

RELATÓRIO DE AUDIÊNCIA PRÉVIA

Sentido Provável de Decisão de 19 de dezembro de 2014 relativo à identificação das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação do serviço universal de comunicações eletrônicas e à fixação do valor das contribuições referentes aos CLSU a compensar relativos ao período 2007-2009

ÍNDICE

1. Introdução.....	3
2. Apreciação na generalidade.....	5
2.1. Comentários gerais.....	5
2.2. Questões prévias de âmbito geral relativas ao SPD – Processo de determinação do VNE	12
3. Apreciação na especialidade	13
3.1. Ajustamentos efetuados ao VNE das empresas sujeitas a auditoria	13
3.2. Determinação do VNE das empresas que não transmitiram informação para efeitos da Lei n.º 35/2012.....	30
3.3. Apuramento do valor das contribuições de cada entidade	33
3.4. Liquidação e documento de suporte	35
4. Conclusão.....	36

1. Introdução

Por deliberação de 2014.12.19, o Conselho de Administração (CA) do ICP – Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM) decidiu aprovar e submeter pelo prazo de dez dias úteis a audiência prévia das entidades interessadas, o Sentido Provável de Decisão (SPD) relativo à identificação das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação do serviço universal de comunicações eletrónicas e à fixação do valor das contribuições referentes aos CLSU a compensar relativos ao período 2007-2009, nos termos dos artigos 100º e 101º do Código do Procedimento Administrativo (CPA).

As empresas auditadas foram notificadas através de ofícios de 2014.12.19, para, no prazo de 10 dias úteis, exercerem o seu direito de audiência prévia quanto ao SPD relativo (i) à identificação das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação do serviço universal de comunicações eletrónicas, (ii) à fixação do valor das contribuições referentes aos CLSU 2007-2009, e à (iii) revisão do valor de volume de negócios elegível, quando aplicável e na parte que especificamente lhes diz respeito, com base no relatório de auditoria elaborado pela BDO & Associados, SROC, Lda..

Em 2014.12.29, as empresas Cabovisão – Televisão por Cabo, S.A., Knewon, S.A. e Onitelecom – Infocomunicações, S.A. apresentaram em conjunto um pedido de prorrogação, por 5 dias úteis, do prazo da audiência prévia aos interessados.

Por deliberação de 2014.12.30, o ICP-ANACOM decidiu indeferir o pedido, tendo em conta o teor do SPD e o facto de o prazo fixado não pôr em causa o direito de participação dos interessados no procedimento, considerando também o dever que recai sobre os órgãos administrativos de providenciar pelo rápido e eficaz andamento do procedimento (artigo 57.º do CPA) e que a prorrogação do prazo, nos termos requeridos, poderia prejudicar o cumprimento do disposto nos artigos 20º e 21.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto.

Foram recebidos dentro do prazo as pronúncias da Companhia I.B.M. Portuguesa, S.A. (Companhia IBM), MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A (doravante MEO¹), – empresa que previamente também remeteu um pedido de informação, tendo o ICP-ANACOM transmitido que, estando a decorrer um período de audiência prévia, não se

¹ Designação social adotada pela empresa que resulta da fusão da empresa MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A., por incorporação na empresa PT Comunicações, S.A..

pronunciava sobre o requerido –, NOS Açores Comunicações, S.A. (NOS Açores)², NOS Comunicações, S.A (NOS), NOS Madeira Comunicações, S.A. (NOS Madeira), ULTRASERVE – Consultoria e Apoio Empresarial, Lda. (Ultraserve), e Vodafone Portugal – Comunicações Pessoais, S.A. (VODAFONE).

Foi recebida fora do prazo a pronúncia da Maritime Communications Partner, AS a qual, por ser extemporânea, não pode ser considerada no presente relatório de audiência prévia.

As restantes empresas nada disseram, pelo que se entende que, apesar de notificadas para o efeito, optaram por não se pronunciar em sede de audiência prévia.

Nos termos da alínea d) do n.º 3 dos “Procedimentos de Consulta do ICP-ANACOM”, aprovados por deliberação de 12.02.2004, o ICP-ANACOM disponibiliza no seu sítio da Internet todas as respostas recebidas, salvaguardando qualquer informação a que os respondentes atribuíram natureza confidencial e que o ICP-ANACOM reconheceu como tal. De acordo com a mesma alínea dos referidos procedimentos de consulta, o presente relatório contém uma referência a todas as respostas recebidas e uma apreciação global que reflete o entendimento desta Autoridade sobre as mesmas. Atendendo ao carácter sintético do mesmo, tal não dispensa a consulta das respostas recebidas.

O presente relatório constitui parte integrante da decisão relativa à identificação das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação do serviço universal de comunicações eletrónicas e à fixação do valor das contribuições referentes aos CLSU a compensar relativos ao período 2007-2009.

² A partir deste capítulo, as empresas NOS Açores Comunicações, S.A. (NOS Açores), NOS Comunicações, S.A (NOS) e NOS Madeira Comunicações, S.A. (NOS Madeira) são referidas como Grupo NOS, sem prejuízo de alguma referência específica a alguma das empresas em causa, sempre que seja necessário.

2. Apreciação na generalidade

2.1. Comentários gerais

a. Respostas recebidas

Companhia IBM

A Companhia IBM em comunicação remetida ao ICP-ANACOM, inferindo-se que em resposta ao SPD, já que apenas se refere a “*resposta a missiva datada de 19/12/2014*”, menciona que em 2014.07.29 enviou ao ICP-ANACOM a “Declaração para efeitos da taxa anual devida pelo exercício da atividade de fornecedor de redes e serviços de comunicação eletrónica”, e, em 2014.07.21, o “Questionário sobre elementos económico-financeiros”, onde refere ter incluído cópia do Relatório e Contas de 2013, pelo que entende “*ter cumprido o solicitado sobre a matéria em apreço*”. Solicita ainda que lhe seja indicado o que está em falta, caso haja algum entendimento incorreto da sua parte.

Grupo NOS (NOS, NOS Açores e NOS Madeira)

O Grupo NOS refere que a possibilidade de os operadores terem de contribuir para um mecanismo de financiamento dos custos líquidos de serviço universal (CLSU) decorre da Diretiva 2002/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de março de 2002³ (diretiva SU), prevendo a mesma que os prestadores do serviço universal (SU) devem ser designados através de um procedimento concorrencial. Considera assim que existe uma ligação incindível da regra de que o prestador do SU deve ser designado através de um procedimento concorrencial com possibilidade de os operadores serem obrigados a contribuir para um mecanismo de financiamento dos CLSU. Ademais salienta que essa ligação foi reconhecida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) nos seus acórdãos de 7 de outubro de 2010 (Processo C-154/09 – Comissão Europeia vs República Portuguesa) e de 19 de junho de 2008 (Processo C-220/07 – Comissão Europeia vs República Francesa).

Neste contexto, o Grupo NOS conclui que não tendo a PTC sido designada PSU através de um procedimento concorrencial, a contribuição extraordinária prevista nos artigos 17.º

³ Diretiva relativa ao serviço universal e aos direitos dos utilizadores em matéria de redes e serviços de comunicações eletrónicas, alterada pela diretiva 2009/136/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2009.

e 18.º da Lei n.º 35/2012 viola os artigos 3.º, n.º1, 8.º, n.º 2, 12.º e 13.º e o anexo IV da diretiva SU, referindo ainda que a LCE não prevê a possibilidade de os CLSU eventualmente incorridos por um PSU designado fora de um procedimento concorrencial serem financiados pelos outros operadores do mercado.

O Grupo NOS entende assim que o SPD não deverá ser adotado como decisão final, na medida em que considera que a PTC não tem direito a receber qualquer compensação pelos CLSU incorridos, que o Estado está impedido de a pagar e que, por maioria de razão, o pagamento de eventuais CLSU não pode ser exigido por qualquer via aos demais operadores, designadamente ao Grupo NOS, referindo a este propósito que a prestação do SU pela PTC assenta em ato jurídico de nulo efeito⁴.

Adicionalmente, Grupo NOS refere que, considerando o quadro legal e o direito em vigor desde que iniciou a sua atividade, a exigência do pagamento da contribuição extraordinária viola o princípio da proteção da confiança, reconhecido a nível legal e constitucional no direito interno português.

Relativamente às matérias tratada no SPD, refere discordar da revisão do valor do volume de negócios elegível (VNE) relativo a 2013 proposta pelo ICP-ANACOM, uma vez que não concorda com a inclusão das receitas relacionadas com a atividade de prestação de serviços de televisão paga e porque entende que deve ser considerada a estrutura do grupo a 31 de dezembro do ano a que respeitam os rendimentos. Adicionalmente, afirma que o recurso a *proxys* e estimativas para apurar o VNE de 44 entidades, efetuado no SPD, coloca em causa a exatidão e robustez exigidas ao processo de definição dos contribuintes e respetivas contribuições, violando o disposto no artigo 16.º da Lei n.º 35/2012.

Entende ainda o Grupo NOS que o regulador deve especificar no SPD o suporte contabilístico-fiscal relativo à apresentação dos CLSU, à liquidação da contribuição e ao respetivo pagamento, incluindo os documentos inerentes às várias fases do processo e respetivos emitentes e destinatários.

Por fim, refere que o regulador deve explicitar, na notificação para pagamento qual o tribunal competente para conhecer a impugnação do ato e qual o prazo em que tal

⁴ Refira-se que a NOS menciona neste contexto a ação administrativa especial de impugnação da decisão final adotada no procedimento relativo aos anos 2007-2009.

impugnação deve ser apresentada, nos termos previstos no Código do Procedimento Administrativo ou no Código de Procedimento e Processo Tributário.

MEO

A MEO considera que não são claros os contornos que enformam o conceito de “*receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional*”, entendendo que deve haver uma clarificação, nomeadamente tornando público os critérios que foram transmitidos pelo ICP-ANACOM à BDO relativamente à natureza dos rendimentos que contribuem para o VNE.

A MEO refere ainda dois aspetos que no seu entender deverão ser objeto de revisão/correção no SPD, designadamente a classificação da confidencialidade da informação constante da tabela 16 e os valores das contribuições apresentados nas tabelas 15 e 16 relativamente ao Grupo Cabovisão/Onitelecom/Knewon.

De notar também a solicitação apresentada pela MEO de dispensa de entrega da sua contribuição ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 12.º da Lei n.º 35/2012.

Adicionalmente refere que a diferença inferior a 0,5% entre o VNE apurado para efeitos do fundo de compensação do SU e o valor total de rendimentos relevantes para efeitos de cálculo das taxas devidas pelo exercício da atividade de fornecedor de redes e serviços de comunicações eletrónicas vem reforçar a posição desde sempre defendida pela MEO no sentido de fazer convergir os dois processos.

ULTRASERVE

A ULTRASERVE comunicou o volume de negócios elegível referente ao ano 2013.

VODAFONE

A VODAFONE remete a sua posição para as suas anteriores comunicações sobre o assunto, nomeadamente no que respeita: “(i) a ilegalidade do acto de atribuição da prestação do serviço universal à PT Comunicações S.A. (ii) a ilegalidade do Fundo de Compensação Extraordinário, (iii) a ilegalidade da metodologia de cálculo dos custos líquidos do serviço universal, determinada pelo ICP-ANACOM e (iv) a ausência de elementos suficientes que lhe permitam pronunciar-se sobre o montante final dos custos

líquidos do serviço universal incorridos pela PT Comunicações S.A., conforme decidido pelo ICP-ANACOM’.

b. Entendimento ICP-ANACOM

Alguns dos contributos apresentados incidem sobre questões relacionadas com o processo de designação do PSU (empresas do Grupo NOS e VODAFONE), sobre a legalidade do mecanismo de financiamento dos CLSU (empresas do Grupo NOS e VODAFONE), bem como sobre a metodologia de apuramento dos CLSU e sobre a informação disponibilizada pelo ICP-ANACOM nesse âmbito (VODAFONE).

Conforme referem as próprias empresas que apresentaram os contributos em causa, todos esses comentários já foram remetidos no quadro de procedimentos anteriores.

A este respeito, relativamente às questões relacionadas com a designação da PTC como prestadora de serviço universal, reitera-se a posição já transmitida em diversos procedimentos anteriores, de que estão em causa matérias que extravasam o âmbito da deliberação em apreço, pelo que não são analisadas nesta sede.

De igual modo, e pelas mesmas razões também não se analisam as questões associadas à legalidade do financiamento dos CLSU, previsto na Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, relevando-se em todo o caso que essas questões foram objeto de discussão e de consulta pública no quadro da aprovação da referida Lei.

Em conformidade, também se reitera que as questões relativas à definição da metodologia de apuramento dos CLSU e respetivo cálculo, e nesse contexto, as informações que foram transmitidas aos interessados, são matérias que foram já objeto de diversas deliberações, sujeitas a ampla discussão no âmbito de procedimentos de consulta pública e de audiência dos interessados, sendo que, por extravasarem o âmbito da deliberação ora em causa, não são analisadas nesta sede.

Em qualquer caso, cumpre notar que as posições manifestadas pelo Grupo NOS quando se refere à ação administrativa especial em que são Autoras a Optimus e a ZON TV Cabo Portugal, e Contrainteressada a PTC, tendo por objeto a deliberação do Conselho de Administração do ICP-ANACOM de 19 de setembro de 2013, que aprovou os resultados finais da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC, relativos aos exercícios de 2007 a 2009, foram devidamente rebatidas na contestação apresentada por esta Autoridade

Reguladora nessa ação administrativa especial, onde se demonstrou que não existe qualquer relação de causa-efeito entre os processos de designação dos PSU previstos na Diretiva Serviço Universal (DSU) e os regimes admissíveis de compensação pelos custos da prestação desse serviço, relação essa que não se encontra contemplada normativamente na DSU, nem na jurisprudência europeia respeitante à mesma, ao contrário do alegado pela “NOS”, pela “NOS Madeira” e pela “NOS Açores”.

Acresce que os fundamentos e parâmetros normativos usados no cálculo e aprovação dos CLSU pelo ICP-ANACOM, bem como as opções quanto ao modo de financiamento destes custos – incluindo a criação de um fundo de compensação financiado pelas outras empresas que oferecem, no território nacional, redes de comunicações públicas e serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público – encontram-se previstas na LCE desde 2004. A possibilidade de criação de um *fundo de compensação* para financiamento dos CLSU encontra-se, de resto, prevista na legislação nacional desde há bastante mais tempo e em moldes que não contemplavam sequer, antes da LCE, o financiamento através de fundos públicos, mas apenas a repartição dos encargos em causa pelo mercado, em linha com o previsto na legislação da UE,⁵ pelo que é totalmente infundada a alegada violação do princípio da proteção da confiança: a instituição formal do fundo de compensação, operada através da Lei n.º 35/2012, não é contrária às expectativas dos operadores nem ofende o princípio da proteção da confiança porque não consubstancia uma mutação na ordem jurídica com a qual os destinatários não pudessem razoavelmente contar.

Saliente-se que a lógica subjacente à instituição de um mecanismo de financiamento dos CLSU é a de que, num ambiente de efetiva concorrência, o financiamento dos CLSU tem que ser *externalizado*, tal como resulta dos sucessivos enquadramentos regulamentares da UE para o sector,⁶ pelo que é totalmente destituída de fundamento a alegação avançada

⁵ Na realidade, a possibilidade de repartição das margens negativas inerentes à prestação do SU encontra-se prevista na legislação nacional desde 1999. Com efeito, o Decreto-Lei n.º 458/99, de 5 de novembro, hoje revogado, já previa que para a compensação das margens negativas inerentes à prestação do SU, quando justificado, poderia ser criado um fundo de compensação para o qual deveriam contribuir os operadores que exploravam redes públicas de telecomunicações e os prestadores de serviço telefónico fixo e móvel.

⁶ Vide em particular o Considerando 19 da Diretiva 96/19/CE da Comissão, de 13 de março de 1996, que altera a Diretiva da Comissão 90/388/CEE, de 28 de junho de 1990 no que diz respeito à introdução de plena concorrência nos mercados das telecomunicações (“*considerando que, no caso de o serviço universal só poder ser assegurado com prejuízo ou dever ser prestado a um custo inferior ao de condições concorrenciais normais, podem estabelecer-se diferentes sistemas de financiamento para garantir o serviço universal*”) e o artigo 5.º da Diretiva 97/33/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de junho de 1997, relativa à interligação no setor das telecomunicações com o objetivo de assegurar o serviço universal e a interoperabilidade através da aplicação dos princípios da oferta de rede aberta (“*sempre que um Estado-membro determine, nos termos do*

pelo Grupo NOS de que «os artigos 17.º e 18.º da Lei n.º 35/2012, que preveem a contribuição extraordinária, violam os artigos 3.º, n.º 1, 8.º, n.º 2, 12.º e 13.º e o anexo IV da Diretiva Serviço Universal».

Acresce ainda notar que o facto de a seleção do prestador ou prestadores de SU não ser feita por concurso não significa que as obrigações de prestação do SU não sejam cumpridas de forma economicamente eficiente.

Termos em que se rejeita a argumentação da NOS, NOS Madeira e NOS Açores, no sentido de que não existe qualquer obrigação de financiamento dos CLSU incorridos no período anterior à designação do PSU por concurso.

Este entendimento é igualmente aplicável às considerações apresentadas pela VODAFONE a respeito da designação do prestador de SU e do financiamento do SU.

Especificamente sobre a explicitação solicitada pelo Grupo NOS quanto ao tribunal competente para conhecer da impugnação do ato de liquidação da contribuição extraordinária e qual o prazo em que tal impugnação deve ser apresentada, tratando-se de uma informação obrigatória por lei (artigo 36.º, n.º 2 do Código de Procedimento e Processo Tributário - CPPT), a mesma constará da decisão final.

Não obstante e para que não subsistam quaisquer dúvidas a este respeito, o ICP-ANACOM aproveita o presente relatório de audiência prévia para esclarecer que, no seu entender, a contribuição para o financiamento do SU é uma receita de natureza tributária, pelo que são competentes para a sua apreciação os tribunais da jurisdição administrativa e fiscal (artigos 4.º, n.º 1, alíneas a) e b) do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais - ETAF), mais concretamente, os tribunais tributários (artigo 49.º, n.º 1, alínea a), subalínea i) do ETAF).

Aproveita-se o presente relatório de audiência prévia para esclarecer que o prazo de impugnação judicial conta-se nos termos do artigo 102.º do CPPT, que constituiu o direito adjetivo aplicável (artigos 1.º, alínea b) e 97.º, n.º 1, alínea a) do CPPT).

disposto no presente artigo, que as obrigações de serviço universal representam uma sobrecarga injusta para uma organização, deve estabelecer um mecanismo de repartição do custo líquido das obrigações de serviço universal com outras organizações que explorem redes públicas de telecomunicações e/ou serviços de telefonia vocal acessíveis ao público»).

Mais que se esclarece que, para além dos meios impugnatórios de natureza judicial, estão à disposição dos interessados meios impugnatórios de natureza administrativa, nomeadamente a reclamação graciosa prevista nos artigos 68.º a 70.º do CPPT, a qual pode ser deduzida com os mesmos fundamentos da impugnação judicial e apresentada no prazo de 120 dias contados a partir do termo do prazo para pagamento voluntário.

Relativamente ao contributo enviado pela ULTRASERVE, cumpre informar que na decisão final será considerado o valor ora comunicado pela empresa para o VNE, relevando-se que tal não altera os valores das contribuições fixadas para as entidades que contribuem para o Fundo de Compensação.

No que respeita ao contributo remetido pela Companhia IBM, cumpre informar que nos termos do artigo 15º da Lei n.º 35/2012, as empresas que oferecem, no território nacional, redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público devem enviar ao ICP-ANACOM, até 30 de junho de cada ano, declaração relativa ao ano civil anterior, assinada por pessoa com poderes para as vincular, como tal reconhecida na qualidade, com o valor do volume de negócios e demais informação que permita apurar o volume de negócios elegível nos termos da referida lei.

Sem prejuízo de o ICP-ANACOM ter remetido duas comunicações à empresa relembrando a obrigação em causa, e de ter chegado a contactá-la telefonicamente e a remeter por *mail* o modelo de declaração para preenchimento, não houve qualquer resposta da empresa para efeitos da Lei n.º 35/2012, pelo que o assunto encontra-se em apreciação em sede de contencioso.

As informações que a empresa afirma ter enviado ao ICP-ANACOM reportam-se a informações que decorrem de outras obrigações que não a obrigação específica associada à Lei n.º 35/2012.

Sobre os aspetos específicos do SPD nota-se que os interessados (nomeadamente o Grupo NOS, e a MEO) apresentam vários contributos, procedendo-se na secção seguinte à análise com maior detalhe das diversas questões suscitadas pelos comentários, apresentando-se o entendimento do ICP-ANACOM sobre todos os aspetos focados, sendo detalhadamente explicada qual a posição do regulador designadamente quanto a aspetos específicos relativos ao apuramento do VNE e à determinação do valor da contribuição.

2.2. Questões prévias de âmbito geral relativas ao SPD – Processo de determinação do VNE

a. Respostas recebidas

MEO

A MEO considera que a bem da eficiência seria de toda a conveniência que os processos de recolha, análise e eventual auditoria para a determinação do volume de negócios elegível para efeitos do fundo de compensação do SU e para a determinação do valor total de rendimentos relevantes para efeitos de cálculo das taxas devidas pelo exercício da atividade de fornecedor de redes e serviços de comunicações eletrónicas, fossem unificados, devendo o formulário de declaração de rendimentos relevantes ser adaptado de forma a servir ambos os objetivos.

Neste contexto, recorda que desde sempre defendeu esta posição, fazendo referência ao contributo que transmitiu no âmbito da consulta pública lançada pelo Ministério da Economia e do Emprego sobre o Decreto-Lei que institui o fundo de compensação do SU de comunicações eletrónicas, designadamente: *“que, numa perspetiva de simplificação e alinhamento com procedimentos já instituídos entre os operadores e o ICP-ANACOM, justificar-se-ia uma aproximação ao regime das taxas devidas pelo exercício da atividade de fornecedor de redes e serviços de comunicações eletrónicas, salvo nas situações em que a especificidade do mecanismo de financiamento do serviço universal exija uma solução diferente. Esta aproximação é relevante, na opinião da PT, na parte respeitante ao apuramento do ‘volume de negócios’ das empresas obrigadas a contribuir para o fundo de compensação, um agregado que é largamente coincidente com o de ‘proveitos relevantes’ instituído na referida Portaria, e isto sem prejuízo de no presente diploma se estabelecer alguma diferenciação entre os dois conceitos”*.

Ademais, releva a semelhança extrema dos dois valores (que registam uma diferença inferior a 0,5%) e salienta que o próprio ICP-ANACOM reconhece no último parágrafo da página 16 do SPD que os rendimentos relevantes declarados para efeitos das taxas constituem uma boa aproximação do valor do VNE para efeitos do fundo.

b. Entendimento ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM reconhece que o conceito de rendimentos relevantes constante da Portaria n.º 1473-B/ 2008 é próximo mas não é igual ao conceito de VNE constante da Lei n.º 35/2012. Contudo, importa notar que os objetivos destes diplomas são díspares e que não existe qualquer similitude entre o financiamento do SU de comunicações eletrónicas e o financiamento dos custos de regulação do setor suportados pelo ICP-ANACOM, sendo muito significativas as diferenças entre a incidência subjetiva e objetiva da contribuição para o financiamento do SU e a incidência subjetiva e objetiva da taxa anual devida pelo exercício da atividade de fornecedor de redes e serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público.

Pode admitir-se alguma vantagem na convergência dos processos de recolha da informação, embora importe manter a sua autonomia dadas as diferenças entre a finalidade das receitas em causa e mesmo quanto ao sujeito ativo, já que o ICP-ANACOM não é titular das receitas decorrentes da contribuição para o financiamento do SU. Em todo o caso, o ICP-ANACOM vai procurar simplificar os procedimentos de transmissão de informação, de forma a facilitá-los e torná-los mais eficientes.

3. Apreciação na especialidade

Neste ponto é apresentado um resumo das respostas recebidas e entendimento do ICP-ANACOM, seguindo a estrutura do SPD.

3.1. Ajustamentos efetuados ao VNE das empresas sujeitas a auditoria

a. Respostas recebidas

Grupo NOS

O Grupo NOS refere discordar da revisão do valor do VNE relativo a 2013 proposta pelo ICP-ANACOM, considerando que a notificação recebida é insuficiente do ponto de vista da informação prestada e da respetiva fundamentação.

O Grupo NOS refere que o relatório de auditoria não apresenta de forma verdadeira e completa a fundamentação para a revisão do valor do VNE, salientando que a avaliação conjunta feita pela BDO/ICP-ANACOM referida no relatório de auditoria não foi

disponibilizada. Menciona ainda que na documentação recebida não são explicitadas quais as normas técnicas e as diretrizes de auditoria utilizadas pela BDO em sede de revisão da definição de rendimentos relevantes.

Adicionalmente, refere o Grupo NOS que em lugar algum são explicitados os motivos concretos e materiais que fundamentam a revisão dos rendimentos relativos a 2013 declarados, desconhecendo por isso os argumentos jurídico-materiais que sustentam as seguintes afirmações da BDO:

- NOS – *“A Declaração exclui, indevidamente, as prestações de serviços de televisão no montante de (...), as quais, nos termos previstos na Lei n.º 35/2012 devem ser englobadas no Volume de Negócios Elegível”;*
- NOS Açores – *“A Declaração exclui as prestações de serviços de “Assinaturas Serviço Televisão por Subscrição (STS)”, “Aluguer STB’s VOD e outros serviços” e “Instalações, ativações e outros serviços”, no montante total de (...), as quais, nos termos previstos na Lei n.º 35/2012 devem ser englobadas no Volume de Negócios Elegível”;*
- NOS Madeira - *A Declaração exclui as prestações de serviços relativas a assinaturas e instalação de serviços de relativas a assinaturas e instalação de serviços de televisão, aluguer de equipamentos e video on demand, no montante total de (...), as quais, nos termos previstos na Lei n.º 35/2012 devem ser englobadas no Volume de Negócios Elegível”.*

Neste sentido, refere o Grupo NOS que não sendo tais afirmações fundamentadas, não é possível pronunciar-se.

Sem prejuízo desta sua posição, o Grupo NOS apresenta comentários específicos sobre o valor do VNE apresentado para a NOS, NOS Açores e NOS Madeira considerando que deve ser corrigido de forma a excluir as receitas relacionadas com a atividade de prestação de serviços de televisão paga, sob pena de violação do artigo 8.º, n.º 1 alínea a), da Lei n.º 35/2012, da Lei da Televisão (Lei n.º 27/2007, de 30 de julho, com alterações) e da Lei n.º 55/2012, com alterações.

No que respeita aos rendimentos da atividade de televisão, o Grupo NOS considera que a prestação de serviços de televisão constitui uma atividade não relacionada com a oferta de redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao

público, uma vez que, no seu entender, a atividade não “*consiste total ou principalmente no envio de sinais através de redes de comunicações eletrónicas*” (vide alínea ee) do n.º 1 do artigo 3.º da LCE). Refere o Grupo que essas receitas estão relacionadas essencialmente com a atividade de operador de distribuição para efeitos da Lei n.º 27/2007, de 30 de julho, alterada pela Lei n.º 8/2011, de 11 de abril e pela Lei n.º 40/2014, de 9 de julho, evidenciando que a assinatura cobrada no serviço de televisão por subscrição remunera essencialmente a atividade de seleção de serviços de programas televisivos (ou canais), a respetiva agregação em pacotes e a sua disponibilização aos seus assinantes, atividades que, no seu entender, caracterizam a distribuição televisiva.

Salienta também o Grupo NOS que a parte mais importante dos valores auferidos com a assinatura irá ser utilizada para pagamentos aos operadores de televisão e detentores de direitos sobre os canais e respetivos conteúdos.

Em suma, conclui o Grupo NOS que o núcleo económico da atividade de televisão por subscrição desenvolvida centra-se fora do quadro da operação de redes e prestação de serviços de comunicações eletrónicas, integrando essencialmente a atividade de televisão (distribuição de conteúdos), sendo que as receitas auferidas com os pacotes remuneram essencialmente a produção televisiva. Deste modo, conclui que estas receitas não podem ser consideradas no valor do VNE para efeito do financiamento dos CLSU.

Ademais, o Grupo NOS refere, com o objetivo de reforçar a sua posição quanto à diferenciação entre as atividades de televisão e de operação de redes e/ou prestação de serviços de comunicações eletrónicas, que: (i) a regulação da atividade de televisão não se enquadra nas competências do ICP-ANACOM, sendo que a regulação de conteúdos encontra-se cometida à Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC); (ii) paga à ERC a “taxa de regulação e supervisão” que lhe é liquidada anualmente nos termos do artigo 4.º n.º 2 e 6.º n.º 7 alínea a) do anexo I ao Decreto-Lei n.º 103/2006, de 7 de junho; (iii) por força da Lei n.º 55/2012 os operadores de serviços de televisão por subscrição encontram-se sujeitos à obrigação de investimento para promoção das obras cinematográficas e ao pagamento de uma taxa anual correspondente a dois euros por cada subscrição de acesso a serviços de televisão, sendo aplicada, transitoriamente, uma taxa de 1,75 euros entre 2014 e 2019.

A NOS também refere que o VNE deve ser corrigido por forma a considerar a data de 31 de dezembro como a data relevante para determinar a estrutura de grupo e consequente

exclusão das receitas de transações entre entidades pertencentes à mesma empresa, sob pena de violação do disposto no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 35/2012. A este propósito refere ter ficado surpreendida, discordando do ponto 6 do relatório de auditoria que conclui que a dedução de rendimentos por prestação de serviços a entidades do Grupo respeitantes a comunicações eletrónicas se encontra sobreavaliada, uma vez que tal conclusão assenta no pressuposto de que o apuramento dos rendimentos relevantes deverá acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano a que respeitam os rendimentos. Salaria ainda que a Lei n.º 35/2012 é explícita quanto à data de 31 de dezembro para efeito de determinação do perímetro de grupo relevante para apuramento do VNE, pelo que apenas admite que por lapso tal não tenha sido considerado. Releva também a NOS que no âmbito da decisão final do ICP-ANACOM relativa à definição dos proveitos relevantes para efeito de determinação da taxa regulatória de atividade o regulador nunca pôs em causa este entendimento expresso pela NOS.

MEO

A MEO constata que a revisão dos valores do VNE reportados pela PTC e pela MEO dizem respeito às receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional fazendo referência ao mencionado pela BDO nos relatórios de auditoria da PTC e da MEO.

A MEO refere sobre esta matéria que seguiu para o efeito um critério fiscal, de modo a obter a partição do volume de negócios por mercado geográfico, afirmando que não são claros os contornos que enformam o conceito de “*receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional*”. Deste modo, entende que deve haver uma clarificação, nomeadamente tornando públicos os critérios que foram transmitidos pelo ICP-ANACOM à BDO relativamente à natureza dos rendimentos que contribuem para o VNE.

Por último, salienta ainda que em sede da sua resposta à consulta pública lançada pelo Ministério da Economia e do Emprego sobre o Decreto-Lei que institui o fundo de compensação do SU já havia chamado a atenção para a necessidade de o ponto de partida para o cálculo das contribuições para o fundo de compensação não dever ser passível de atrair qualquer dúvida, tendo defendido, nessa ocasião, que a definição legal desse conceito deveria ser estabelecida na versão final do Decreto-Lei.

b. Entendimento ICP-ANACOM

No que respeita ao referido pelo Grupo NOS e pela MEO sobre o trabalho de auditoria, nota-se que o âmbito do trabalho desenvolvido pela BDO relativamente à auditoria ao volume de negócios declarado pelos operadores de redes e prestadores serviços de comunicações eletrónicas em cumprimento do que fixa a Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto, consistiu em verificar junto de cada operador a concordância da informação submetida ao ICP-ANACOM com as demonstrações financeiras anuais auditadas do exercício de 2013 e caso as demonstrações financeiras não evidenciassem a informação com o grau de detalhe necessário, verificar através de registos contabilísticos apropriados que cruzem devidamente com as demonstrações financeiras auditadas.

Conforme referido no SPD, foi identificada a necessidade de proceder a alterações às declarações remetidas pelas empresas, nomeadamente por terem sido deduzidas receitas que deveriam ter sido consideradas para efeitos de apuramento do volume de negócios elegível, sendo que essa necessidade decorreu quer do identificado pelos auditores quer da verificação pelo próprio ICP-ANACOM das rúbricas e aspetos notados pelos auditores.

Verifica-se que quanto aos ajustamentos efetuados ao valor do volume de negócios elegível declarados, são apresentados comentários no que respeita: (i) ao tratamento dado às receitas relacionadas com a atividade de prestação de serviços de televisão paga (Grupo NOS); (ii) à data utilizada para efeito de determinação do perímetro de grupo relevante para apuramento do VNE (NOS); e (iii) ao conceito de receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional (MEO).

Como ponto prévio importa clarificar que o Governo tomou a iniciativa de apresentar à Assembleia da República a proposta de lei que veio a culminar na Lei n.º 35/2012 sendo que a mesma foi apresentada no âmbito da sua competência política (consagrada na alínea d) do artigo 197.º da Constituição e no 118.º do Regimento). Note-se ainda que em 2012, o Governo colocou em consulta pública o projeto de lei que previa a instituição do fundo de compensação do serviço universal de comunicações eletrónicas sobre o qual a MEO faz referência.

Assim, os contributos da NOS relativos ao tratamento dado às receitas relacionadas com a atividade de prestação de serviços de televisão paga e da MEO relativos ao conceito de receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional já foram

transmitidos no âmbito da referida consulta pública e foram analisados nessa sede, em particular no seio da Comissão de Economia e Obras Públicas da Assembleia da República, tendo ainda ocorrido uma audiência com a PTC em 2012.07.03, na qual essa empresa teve oportunidade de explicar detalhadamente a sua posição⁷. Assim, nota-se que na preparação do texto da Lei n.º 35/2012 o legislador conhecia a posição da NOS e da MEO tendo sido sua opção aprovar a lei com a redação vigente.

No que respeita ao mencionado em (i) que, de acordo com a pronúncia da NOS, NOS Madeira e NOS Açores, o relatório de auditoria faz referência a uma «*avaliação conjunta (BDO/ICP-ANACOM)*» que não teria sido disponibilizada, bem como a «*Normas Técnicas e Diretrizes de Auditoria*» que também não teriam sido disponibilizadas, entendendo assim as empresas deste Grupo que não existe fundamentação, nem «*argumentos jurídico-materiais*», que sustentem a afirmação constante do n.º 5 do relatório de auditoria, segundo a qual a declaração exclui indevidamente as prestações de serviços de televisão as quais, nos termos previstos na Lei n.º 35/2012, devem ser englobadas no VNE, cumpre notar que está em causa uma linha constante de argumentação expressa por este Grupo nas suas pronúncias em sede de audiência prévia nos procedimentos de liquidação da taxa anual a que se refere o artigo 105.º, n.º 1, alínea b) da LCE. Note-se que existe neste âmbito uma **circular interpretativa** enviada a todos os operadores e pressuposta no Relatório de Auditoria realizado pela BDO, onde é dito expressamente que «*todas as entidades acima referidas [onde se incluem todas as empresas do Grupo ZON] oferecem um serviço de comunicações eletrónicas – o serviço de distribuição de programas televisivos – através de redes de comunicações eletrónicas. Apenas se excluem os serviços que prestem ou exerçam controlo editorial sobre conteúdos transmitidos através de redes e serviços de comunicações eletrónicas*».

Além disso, é dito na referida **circular interpretativa** que «*no entender do ICP-ANACOM esta é realidade a que se deve ater no apuramento dos proveitos relevantes das entidades acima referidas. E, para este efeito, não releva a plataforma (cabo, satélite) ou a tecnologia (v.g. ADSL e IPTV) utilizadas, como também não relevam os diferentes “pacotes” de serviços de programas de televisão disponibilizados ou a sua tipologia (generalistas ou temáticos e de acesso condicionado ou não condicionado e, dentro destes, de acesso não*

⁷ Os documentos associados ao debate havido em torno da proposta de lei encontra-se disponível em <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=37002>.

condicionado livre ou de acesso não condicionado com assinatura – os designados canais premium)».

São, por isso, do perfeito conhecimento da NOS, NOS Madeira e NOS Açores as razões e os «*argumentos jurídico-materiais*» que sustentam a afirmação constante do n.º 5 do relatório de auditoria segundo a qual «*a Declaração exclui indevidamente as prestações de serviços de televisão no montante de (...), as quais, nos termos previstos na Lei n.º 35/2012, devem ser englobadas no Volume de Negócios Elegível*».

Tal conhecimento resulta da identidade de conceitos usados nesta matéria entre a Lei n.º 35/2012 (artigo 8.º, n.º 1, alínea a) – «*receitas provenientes de atividades não relacionadas com a oferta de redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público*») e o n.º 3 do anexo II da Portaria n.º 1473-B/2008, de 17 de dezembro, na redação dada pela Portaria n.º 296-A/2013, de 2 de outubro («*receitas provenientes de outras atividades que não a de fornecedor de redes e serviços de comunicações eletrónicas*») e da identidade de argumentos presente nesta pronúncia face aos apresentados em sede de audição prévia no âmbito dos procedimentos de liquidação da taxa anual a que se refere o artigo 105.º, n.º 1, alínea b) da LCE.

Não se aceita, por isso, que a NOS, NOS Madeira e NOS Açores, venham alegar que a notificação recebida é «*insuficiente do ponto de vista da informação que na mesma se contém e da respetiva fundamentação*», quando conhecem perfeitamente as razões e os «*argumentos jurídico-materiais*» que justificam a intenção de revisão do VNE por si declarado, nele incluindo as receitas provenientes do exercício da **atividade de distribuição de programas de televisão através de redes de comunicações eletrónicas**.

Acresce que, estando em causa uma problemática que tem vindo a ser debatida no plano administrativo (e judicial) em sucessivos procedimentos (e processos) relacionados com a liquidação da taxa anual a que se refere o artigo 105.º, n.º 1, alínea b) da LCE, e resultando claro do Relatório de Auditoria o entendimento de que **as prestações de serviços de televisão são consideradas serviços de comunicações eletrónicas**, não é correto que a NOS, NOS Madeira e NOS Açores venham dizer que não estão «*explicitados os motivos concretos e materiais que subjazem à intenção, que se manifesta no SPD, de proceder à revisão dos rendimentos relativos a 2013 declarados pela NOS relativamente à OPTIMUS e à ZON*».

Esses motivos são, pois, do perfeito e inteiro conhecimento da NOS, da NOS Madeira e da NOS Açores.

Efetivamente, basta atentar na argumentação apresentada pela NOS, pela NOS Madeira e pela NOS Açores, a propósito da questão da qualificação da atividade de televisão como serviço de comunicações eletrónicas, para concluir que estas empresas não só conhecem, como compreendem perfeitamente «os *motivos concretos e materiais que subjazem à intenção, que se manifesta no SPD, de proceder à revisão dos rendimentos relativos a 2013 declarados pela NOS relativamente à OPTIMUS e à ZON*».

Esta argumentação do Grupo NOS é, por isso, artificiosa e totalmente improcedente.

Esta Autoridade Reguladora não pode aceitar que estes operadores pretendam descaracterizar a sua atividade de fornecedores de redes e prestadores de serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público, a pretexto da sua atividade de distribuição de programas de televisão, com o objetivo de não participarem no esquema de financiamento dos CLSU subjacente às contribuições criadas pela Lei n.º 35/2012, reduzindo artificialmente o VNE.

A circunstância de a atividade de distribuição de programas de televisão se encontrar a coberto das normas de incidência da taxa de regulação e supervisão devida à ERC (na medida em que lhe cabe decidir sobre a seleção e agregação de programas de rádio ou de televisão) em nada afeta a circunstância de o serviço em causa, ser, no essencial, um serviço de comunicações eletrónicas, que consiste na disponibilização ao público, através de redes de comunicações eletrónicas, de serviços de televisão por subscrição. Por essa razão, as receitas auferidas no exercício dessa atividade não se encontram abrangidas pela dedução a que se refere a alínea a) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei n.º 35/2012, porque **são receitas provenientes da prestação de serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público.**

Com efeito, ao definir «*serviço de comunicações electrónicas*», o artigo 3.º, alínea ee), da LCE refere-se especificamente ao «*serviço oferecido em geral mediante remuneração, que consiste total ou principalmente no envio de sinais através de redes de comunicações eletrónicas, incluindo os serviços de telecomunicações e os serviços de transmissão em redes utilizadas para a radiodifusão, sem prejuízo da exclusão referida nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 2.º*». A exclusão referida nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 2.º diz

respeito aos «serviços da sociedade da informação» e aos «serviços que prestem ou exerçam controlo editorial sobre conteúdos transmitidos através de redes e serviços de comunicações electrónicas, incluindo os serviços de audiotexto».

Ora, as receitas provenientes da assinatura do Serviço de Televisão por Subscrição (STS), correspondem a **atividades de fornecimento de redes e serviços de comunicações eletrónicas** e não a serviços da sociedade da informação ou à oferta de conteúdos ou à atividade de edição de conteúdos, as quais estão completamente fora do âmbito de atuação da ZON.

Aliás, são as próprias respondentes que o dizem quando afirmam que estão em causa atividades em que assumem «*enorme preponderância os montantes pagos a terceiros pelo licenciamento dos canais que integram os pacotes OPTIMUS e ZON (custos com conteúdos), pelo que a parte mais importante dos valores auferidos com a assinatura irá ser utilizada para **pagamento aos operadores de televisão e detentores de direitos sobre os canais e respetivos conteúdos***» (ênfase aditada).

Pois bem, se os conteúdos pertencem a terceiros, como é possível sustentar que a NOS, a NOS Madeira e a NOS Açores exercem uma atividade de televisão, quando se limitam a atuar na **distribuição de conteúdos** através de redes de comunicações eletrónicas?

Aliás, basta compulsar a Lei da Televisão invocada pela NOS, pela NOS Madeira e pela NOS Açores, para ver que esta distingue o «operador de distribuição» («a pessoa colectiva responsável pela selecção e agregação de serviços de programas televisivos e pela sua disponibilização ao público, **através de redes de comunicações eletrónicas**» [ênfase aditada]) do «operador de televisão», esse sim «responsável pela organização de serviços de programas televisivos» os quais são definidos como «o conjunto sequencial e unitário dos elementos da programação fornecido por um operador de televisão» – e não por um operador de distribuição.

Também a Lei n.º 55/2012, invocada para sustentar «a diferenciação da atividade de televisão face à atividade de operação de redes e ou prestação de serviços de comunicações eletrónicas», qualifica os «operadores de serviços de televisão por subscrição» como as pessoas coletivas que fornecem, no território nacional, «acesso a serviços de programas televisivos, através de qualquer plataforma, terminal ou tecnologia, mediante uma obrigação contratual condicionada a uma assinatura ou a qualquer outra

forma de autorização prévia individual, que implique um pagamento por parte do utilizador final pela prestação do serviço, **seja ele prestado numa oferta individual ou numa oferta agregada com outros serviços de comunicações eletrónicas**, independentemente do tipo de equipamento usado para usufruir dos serviços, e ainda que a oferta comercial global induza à interpretação de que o serviço de televisão é prestado gratuitamente» (artigo 2.º, alínea o) da Lei n.º 55/2012 – ênfase aditada).

O quadro regulamentar aplicável às redes e serviços de comunicações eletrónicas não abrange os conteúdos, assentando numa rigorosa separação entre a *regulamentação da transmissão* e a *regulamentação dos conteúdos*.

A linha de fronteira entre (i) a oferta de conteúdos ou a atividade de conteúdos e (ii) a disponibilização de serviços de comunicações eletrónicas reside, precisamente, no controlo editorial sobre os conteúdos, porque **a sua transmissão, difusão ou distribuição através de redes de comunicações eletrónicas é um serviço de comunicações eletrónicas**.

Por isso, a utilização da rede de comunicações eletrónicas da NOS, NOS Madeira ou NOS Açores, para a disponibilização, distribuição ou difusão de conteúdos de televisão, mesmo que corresponda a uma atividade relevante para efeitos de regulação da comunicação social e da referida Lei n.º 55/2012, não deixa de constituir uma **atividade de comunicações eletrónicas**, pois corresponde à prestação de um serviço de comunicações eletrónicas que se traduz na *transmissão, difusão ou distribuição de programas de televisão através de uma rede de comunicações eletrónicas*.

Significa isto que o **núcleo essencial** dos serviços prestados pela NOS, NOS Madeira ou NOS Açores não está, como esta pretende fazer crer, na oferta de conteúdos ou na atividade de conteúdos, mas sim na disponibilização de serviços de comunicações eletrónicas.

Ainda recentemente a propósito de um litígio onde se discutia a aplicação das diretivas sobre comunicações eletrónicas a uma sociedade que explora uma rede de distribuição por cabo no município de Hilversum, na Holanda, o Tribunal de Justiça da UE teve oportunidade de clarificar, sem margem para dúvidas, que «o artigo 2.º, alínea c), da diretiva-quadro deve ser interpretado no sentido de que um serviço que consiste em proporcionar um pacote de base acessível por cabo e cuja faturação engloba os custos de

transmissão bem como a remuneração dos organismos de radiotelevisão e os direitos pagos aos organismos de gestão coletiva dos direitos de autor, a título da difusão do conteúdo das obras, é abrangido pelo conceito de «serviço de comunicações eletrónicas» e, portanto, pelo âmbito de aplicação material tanto desta diretiva como das diretivas específicas que constituem o NQR, aplicável aos serviços de comunicações eletrónicas, desde que esse serviço compreenda principalmente a transmissão dos conteúdos televisivos mediante a rede de teledistribuição por cabo até ao terminal de receção do utilizador final» (cons. 47 e n.º 1 da parte deliberativa).⁸

Para tanto, ponderou o Tribunal, em linha com as conclusões do Advogado-Geral, que «as diretivas relevantes, em especial a diretiva-quadro, a diretiva «concorrência» e a diretiva «Serviços de comunicação social audiovisual», estabelecem uma distinção clara entre a **produção dos conteúdos**, que implicam uma responsabilidade editorial, e o **encaminhamento dos conteúdos**, isento de toda a responsabilidade editorial, sendo abrangidos os conteúdos e a sua transmissão por regulamentações separadas, prossequindo objetivos que são específicos, não se referindo nem aos clientes dos serviços prestados, nem à estrutura dos custos de transmissão que lhes são faturados» (cons. 41 – ênfase aditada).

E que «**a oferta de um pacote de base acessível por cabo entra no conceito de serviço de comunicações eletrónicas** e, portanto, no âmbito de aplicação material do NQR, desde que esse serviço englobe a transmissão de sinais através da rede de teledistribuição por cabo» (cons. 44 – ênfase aditada).

Em face do exposto, não pode haver quaisquer dúvidas que um **operador de distribuição** não exerce qualquer controlo editorial sobre os conteúdos, pelo que a sua atividade principal consiste na transmissão, difusão ou distribuição de conteúdos através de redes de comunicações eletrónicas, pelo que o núcleo essencial dos seus serviços reside, precisamente, na disponibilização de um serviço de comunicações eletrónicas que se traduz na distribuição de conteúdos televisivos.

Por isso, as receitas auferidas pela NOS, NOS Madeira ou NOS Açores ZON com essa atividade de «*distribuição televisiva*» não podem deixar de ser consideradas relevantes

⁸ Acórdão de 7 de novembro de 2013, processo n.º C-518/11, *UPC Nederland BV c. Gemeente Hilversum*, acessível em <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=pt&jur=C,T,F&num=C-518/11&td=ALL>.

para efeitos de apuramento do VNE, na medida em que a transmissão, difusão ou distribuição de programas de televisão através de redes de comunicações eletrónicas é um serviço de comunicações eletrónicas.

Em síntese, a NOS, a NOS Madeira ou a NOS Açores não exercem qualquer controlo editorial sobre os conteúdos transmitidos através da sua **rede de comunicações eletrónicas devidamente licenciada pelo ICP-ANACOM**, que utilizam para prestar **serviços de comunicações eletrónicas**, e por conseguinte, encontram-se sujeitas à regulação, supervisão, fiscalização e sancionamento do ICP-ANACOM no âmbito das redes e serviços de comunicações eletrónicas, sem prejuízo de se encontrarem igualmente sujeitas à supervisão da ERC, na medida em que oferecem pacotes de canais televisivos cuja agregação e organização são da sua responsabilidade – e é nessa medida e por essa razão que se encontram sujeitas à supervisão da ERC.

Termos em que se conclui que a NOS, a NOS Madeira e a NOS Açores atuam indevidamente quando excluem do VNE as receitas provenientes da assinatura do Serviço de Televisão por Subscrição (STS), as quais, devem considerar-se integradas no VNE, tal como consta do Relatório de Auditoria.

No que respeita ao mencionado em (ii) – data utilizada para efeito de determinação do perímetro de grupo relevante para apuramento do VNE – na sua pronúncia, que diz respeito às declarações de VNE de 2013 da OPTIMUS e da ZON TV CABO PORTUGAL, a NOS manifesta a sua discordância quanto à data considerada no relatório de auditoria para efeitos de aplicação da dedução a que se refere a alínea b) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei n.º 35/2012 (receitas de transações entre entidades pertencentes à mesma empresa), sustentando que deverá ser considerada a estrutura do grupo a 31 de dezembro do ano a que respeitam os rendimentos, com base no disposto no do artigo 7.º, n.º 3 da Lei n.º 35/2012.

Para se compreender o argumento da NOS, importa ter presente que as declarações de VNE de 2013 da OPTIMUS e da ZON TV CABO PORTUGAL, apresentadas, já depois da incorporação da ZON TV CABO PORTUGAL na OPTIMUS – que teve lugar em 14 de maio de 2014 – apresentam na rúbrica relativa às “receitas de transações entre entidades pertencentes à mesma empresa” valores referentes a prestações de serviços à data de 31 de Dezembro de 2013.

De acordo com o Relatório de Auditoria «*tendo a empresa [OPTIMUS] sido integrada no Grupo NOS em 27 de agosto de 2013, (i) deduziu na Declaração todas prestações de serviços às entidades que pertencem ao Grupo NOS em 31 de dezembro de 2013, apesar de algumas dessas entidades só terem passado a ser partes relacionadas a partir de 27 de agosto de 2013, e (ii) não incluiu na Declaração as prestações de serviços a outras entidades que tinham sido partes relacionadas durante o exercício, mas que já não o eram a 31 de dezembro de 2013. Assim, a dedução de rendimentos por prestação de serviços a entidades do Grupo respeitantes a comunicações eletrónicas encontra-se sobreavaliada em (...) euros*».

Ainda de acordo com o Relatório de Auditoria, «*tendo a empresa [ZON TV CABO PORTUGAL] sido integrada no Grupo NOS em 27 de agosto de 2013, deduziu na Declaração as prestações de serviços de todo o ano de 2013 às entidades que pertencem ao Grupo NOS em 31 de dezembro de 2013, apesar dessas entidades só terem passado a ser partes relacionadas a partir de 27 de agosto de 2013, e (ii) não incluiu na Declaração as prestações de serviços a outras entidades que tinham sido partes relacionadas durante o exercício, mas que já não o eram a 31 de dezembro de 2013. Conforme divulgado no Relatório e Contas e considerando que apenas devem ser deduzidas as transações com partes relacionadas a partir do momento em que essas entidades passaram efetivamente a ser partes relacionadas, a dedução de rendimentos por prestação de serviços a entidades do Grupo respeitantes a comunicações eletrónicas encontra-se sobreavaliada em (...) euros*».

A NOS manifesta a sua discordância quanto a este aspeto do Relatório de Auditoria por entender que o apuramento do VNE não deve acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano a que respeitam os rendimentos, devendo antes ser considerada a estrutura do Grupo à data de 31 de dezembro, por aplicação do disposto no n.º 3 do artigo 7.º, da Lei n.º 35/2012, onde se estabelece o seguinte:

«Para efeitos do disposto na presente lei, considera-se como uma única empresa o conjunto de entidades que, embora juridicamente distintas, constituem, à data de 31 de dezembro do ano civil a que respeitam os custos líquidos, uma unidade económica ou que mantêm entre si laços de interdependência, decorrentes nomeadamente:

a) De uma participação maioritária no capital social;

b) Da detenção de mais de metade dos votos atribuídos pela detenção de participações sociais;

c) Da possibilidade de designar mais de metade dos membros dos órgãos de administração ou de fiscalização;

d) Do poder de gerir os respetivos negócios».

O ICP-ANACOM tem alguma dificuldade em acompanhar a argumentação da NOS, uma vez que o n.º 3 do artigo 7.º, da Lei n.º 35/2012 não se aplica à contribuição extraordinária a que se refere o capítulo V da Lei n.º 35/2012, que contém uma disposição específica sobre esta matéria: o artigo 18.º, n.º 3 onde se dispõe que «*para efeitos do disposto no presente artigo, considera-se como uma única empresa o conjunto de entidades que, embora juridicamente distintas, constituem, à data de 31 de dezembro de cada um dos anos referidos nos números anteriores [2013, 2014 e 2015], uma unidade económica ou que mantêm entre si laços de interdependência, decorrentes, nomeadamente: a) De uma participação maioritária no capital social; b) Da detenção de mais de metade dos votos atribuídos pela detenção de participações sociais; c) Da possibilidade de designar mais de metade dos membros dos órgãos de administração ou de fiscalização; d) Do poder de gerir os respetivos negócios*».

A explicação para o facto de o legislador ter tratado especificamente o conceito de empresa para efeitos da contribuição extraordinária a que se refere o capítulo V da Lei n.º 35/2012 tem a ver com o facto de estar em causa a compensação dos custos líquidos incorridos pelo PSU no período anterior à sua designação por concurso, pelo que importava identificar o universo de contribuintes, isto é, a incidência subjetiva da contribuição, por referência a um determinado momento temporal: a data de 31 de dezembro de 2013, 2014 ou 2015, conforme o caso.

A data de 31 de dezembro do ano civil a que respeitam os custos líquidos mencionada no n.º 3 do artigo 7.º, da Lei n.º 35/2012 diz respeito às contribuições que vierem a ser apuradas e liquidadas no período posterior à designação do PSU por concurso.

Estando em causa a determinação da incidência subjetiva da contribuição extraordinária a que se refere o capítulo V da Lei n.º 35/2012, não existe qualquer suporte literal, tanto no n.º 3 do artigo 7.º (cuja epígrafe se refere expressamente a “incidência subjetiva”) como no n.º 3 do artigo 18.º (que visa determinar o conceito de empresa para efeitos de apuramento

da incidência subjetiva da contribuição extraordinária para o financiamento do SU), para se sustentar, como faz a NOS, que a conclusão do relatório de auditoria é errada ao seguir o entendimento de que a dedução a que se refere a alínea b) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei n.º 35/2012 (receitas de transações entre entidades pertencentes à mesma empresa) deve acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano a que respeitam os rendimentos.

A NOS confunde a determinação do universo de empresas que são sujeitos passivos da contribuição extraordinária, com as receitas a deduzir ao VNE (artigo 8.º, n.º 1, alínea b)), o mesmo será dizer, com a incidência objetiva da contribuição, a qual nada tem que ver (nem podia ter) com a estrutura do Grupo a 31 de dezembro do ano a que respeitam os rendimentos.

Do n.º 3 do artigo 18.º da Lei n.º 35/2012 (nem do n.º 3 do artigo 7.º) não é possível extrair qualquer regra como a invocada pela NOS, de acordo com a qual deverá ser considerada a estrutura do Grupo a 31 de dezembro do ano a que respeitam os rendimentos.

Antes pelo contrário, aquela(s) norma(s) não disciplina(m) a questão de saber qual é a data relevante para efeitos de aplicação da dedução a que se refere a alínea b) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei n.º 35/2012 (receitas de transações entre entidades pertencentes à mesma empresa), pelo que o Relatório de Auditoria está correto quando entende que o apuramento do VNE deve acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano a que respeitam os rendimentos. De outro modo, o Grupo NOS poderia deduzir ao VNE receitas que respeitam a um período em que ainda não estava em causa uma única empresa (o período anterior a 27 de agosto de 2013) e, por conseguinte, não existiam transações intragrupo para efeitos do artigo 8.º, n.º 1, alínea b) da Lei n.º 35/2012. Tal seria uma verdadeira fraude à lei, pelo que se considera abusiva a interpretação sustentada pela NOS, segundo a qual poderia deduzir ao VNE todas as transações intragrupo num período em que ainda não existiam partes relacionadas.

Acresce que, nos termos do n.º 2 do artigo 9.º da Lei n.º 35/2012, aplicável à contribuição extraordinária a que se refere o capítulo V da Lei n.º 35/2012 por força do disposto no artigo 18.º, n.º 4 do mesmo diploma, «*no caso de empresas constituídas por mais de uma entidade, considera-se, para efeitos do disposto no presente artigo, a soma do volume de negócios elegível de cada uma das entidades que as integram*», o que aponta,

inequivocamente, para a individualização do VNE no período anterior à incorporação da ZON TV CABO PORTUGAL na OPTIMUS.

Confirma-se, por isso, o acerto do Relatório de Auditoria quando conclui que, para efeitos do artigo 8.º, n.º 1, alínea b) da Lei n.º 35/2012, o apuramento do VNE tem que acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano a que respeitam os rendimentos.

Em segundo lugar, refira-se que não corresponde à verdade o alegado na pronúncia da NOS quando afirma que *«no âmbito da decisão final da ANACOM relativa à definição dos proveitos relevantes para efeito de determinação da taxa regulatória de atividade, essa Autoridade nunca pôs em causa, e bem, o entendimento então expresso pela NOS de que a Lei n.º 35/2012 estabelecia a data de 31 de dezembro para efeito de determinação do perímetro de grupo relevante para apuramento do volume de negócios elegível»*.

Efetivamente, na decisão final do ICP-ANACOM relativa à definição dos proveitos relevantes para efeito de determinação da taxa regulatória de atividade, esta Autoridade limitou-se a afirmar *«que dadas as diferenças entre o conceito de grupo adotado na Lei n.º 35/2012 e o conceito de grupo consagrado no n.º 3 do anexo II à Portaria n.º 1473-B/2008, na redação dada pela Portaria n.º 296-A/2013, é desde logo de excluir qualquer possibilidade de analogia»*, tendo ainda afirmado o seguinte:

«(...) não existe qualquer lacuna que importe preencher por analogia, uma vez que as normas sobre cessação da atividade constantes dos artigos 4.º, n.ºs 1 e 2, 10.º, n.ºs 4 e 5 e 14.º da Portaria n.º 1473-B/2008, na redação dada pela Portaria n.º 296-A/2013, e dos n.ºs 6 e 7 do anexo II relativo à taxa em causa no presente procedimento, são aplicáveis, com as necessárias adaptações, a situações em que existe uma alteração da estrutura do grupo, o que aponta claramente para a solução seguida no Relatório de Auditoria de considerar apenas para dedução «as transações com partes relacionadas de acordo com o período em que as várias entidades foram efetivamente partes relacionadas e em conformidade com os valores divulgados no Relatório e Contas»;

«Para tal aponta também o princípio geral do pro rata temporis, consagrado no artigo 12.º, n.º 2 da LGT, não podendo considerar-se uma aplicação retroativa da dedução relativa às receitas provenientes de transações entre entidades do mesmo grupo (entendido nos termos do Código das Sociedades Comerciais) como quer a

NOS, devendo o apuramento dos rendimentos relevantes acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano, tal como consta do Relatório de Auditoria».

Em face do exposto, cumpre afirmar nesta sede que em lado algum da decisão final do ICP-ANACOM relativa à definição dos proveitos relevantes para efeito de determinação da taxa regulatória de atividade foi afirmado o entendimento de que «a Lei n.º 35/2012 estabelecia a data de 31 de dezembro para efeito de determinação do perímetro de grupo relevante para apuramento do volume de negócios elegível».

Antes pelo contrário.

Ao fazer referência ao princípio geral do *pro rata temporis*, consagrado no artigo 12.º, n.º 2 da LGT, e aplicável à contribuição para o financiamento do serviço universal enquanto receita tributária, esta Autoridade concluiu que não poderia ser aceite uma aplicação retroativa da dedução relativa às receitas provenientes de transações entre entidades do mesmo grupo, como quer a NOS, devendo o apuramento dos rendimentos relevantes acompanhar a evolução da estrutura do Grupo ao longo do ano, tal como consta do Relatório de Auditoria.

Reafirma-se aqui esse entendimento, que tem plena aplicação neste caso, pelo que, também neste aspeto, não são procedentes as objeções suscitadas pela NOS ao Relatório de Auditoria.

Quanto ao referido pela MEO na audiência prévia sobre a necessidade de clarificação do conceito de receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional e sobre os critérios que o ICP-ANACOM terá transmitido à BDO a esse respeito, informa-se que o transmitido à BDO corresponde aos critérios que constam da Lei, onde se refere que o volume de negócio elegível não inclui receitas provenientes dessas atividades, tendo-se esclarecido que no apuramento do volume de negócios elegível devem ser considerados todos os serviços prestados pelas empresas em território nacional independentemente de serem faturados ou não a empresas nacionais.

3.2. Determinação do VNE das empresas que não transmitiram informação para efeitos da Lei n.º 35/2012

a. Respostas recebidas

Grupo NOS

O Grupo NOS, fazendo referência a que no SPD o ICP-ANACOM admite que recorreu a *proxys* para estimar o volume de negócios elegível de 44 empresas que não enviaram qualquer informação para efeitos da Lei n.º 35/2012, releva que esta situação não pode deixar de ser referida como uma fragilidade no processo. Conclui assim que o VNE do sector e, conseqüentemente, os contribuintes e respetiva contribuição para o financiamento dos CLSU 2007-2009 foram apurados tendo por base estimativas e aproximações e não dados necessariamente exatos, salientando neste contexto o artigo 16.º da Lei n.º 35/2012 que prevê a possibilidade de o regulador desencadear auditorias.

Considera o Grupo NOS que o ICP-ANACOM deveria ter desencadeado auditorias às entidades que não remeteram a informação exigida, com vista a recolher os dados necessários para determinar de forma concreta e exata o respetivo volume de negócios, pelo que entende que a opção seguida pelo regulador coloca em causa a robustez e fidedignidade imprescindíveis ao processo de definição dos contribuintes para o financiamento dos CLSU e respetiva contribuição.

b. Entendimento ICP-ANACOM

O ICP-ANACOM confrontado com a ausência de declaração para efeitos da Lei n.º 35/2012, por parte de algumas das entidades, e sem prejuízo da apreciação das situações de incumprimento dessa Lei em sede de contencioso, insistiu junto das entidades, quer pelo envio de novas comunicações, quer em alguns casos através de contactos telefónicos, para que estas remetessem a informação a que estão obrigadas, sendo que em resultado dessas insistências foram obtidas várias declarações que se encontravam em falta.

Não obstante os esforços desenvolvidos pelo ICP-ANACOM para obter a declaração para efeitos da Lei n.º 35/2012 para a totalidade das empresas que se encontravam registadas como operadores de redes e ou operadores de serviços de comunicações eletrónicas em 2013, não foi possível obter declarações para 44 entidades. Relativamente a estas

entidades procurou-se averiguar a situação relativa às mesmas, nomeadamente se estavam em atividade e se era possível obter o valor do volume de negócios através de fontes de informação alternativas.

Entre as 44 entidades que não remeteram informação, verificou-se que: (i) 26 não estão em atividade ou tem o paradeiro desconhecido pelo que se considerou o VNE dessas entidades zero; (ii) 11 entidades estão em atividade e foi possível obter o valor do VNE através de fontes de informação alternativas, designadamente a obtida no âmbito do procedimento de lançamento e liquidação da taxa anual a que se refere o artigo 105.º, n.º 1, alínea b) da LCE regulado no anexo II a Portaria n.º 1473-B/2008, de 17 de dezembro de 2008 e (iii) não foi possível obter informação apenas para 7 entidades que se presumem estarem em atividade.

Paralelamente o ICP-ANACOM, verificou que a ausência da informação não prejudicava o apuramento do valor do VNE global do sector, dado que, na grande maioria dos casos, o ICP-ANACOM dispõe da informação necessária para esse apuramento (conforme referido, em 37 casos foi possível determinar o valor do volume de negócios) e, nos restantes casos, o eventual valor do VNE das 7 entidades em falta não se afigurava minimamente relevante para que tal tivesse impacto no apuramento das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação.

De facto para que existisse uma alteração no apuramento das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação o valor do VNE do sector teria de registar uma variação extremamente significativa, sendo que o VNE das empresas em falta em conjunto teria de ser mais do dobro do valor do VNE que foi apurado para o sector (determinando assim que pelo menos um dos contribuintes o deixaria de ser), ou o VNE de alguma das empresas em falta teria de ser na ordem dos 47 milhões de euros, ou superior (determinando assim que essa empresa passaria a ser contribuinte do fundo de compensação), o que em ambos os casos se considera ser um cenário irrealista, como se desenvolve de seguida.

Refira-se ainda que o ICP-ANACOM está ciente dos poderes que detém ao abrigo da Lei n.º 35/2012 com vista, nomeadamente ao apuramento do volume de negócios elegível global do sector.

Neste contexto decidiu, em 2014.07.24, que deveriam ser auditadas as 10 empresas com o maior valor de rendimentos relevantes e as que apresentavam variações de rendimentos relevantes significativas face a 2012 (em ambos os casos no âmbito do lançamento e liquidação da taxa anual a que se refere o artigo 105.º, n.º 1, alínea b) da LCE), pelo que foram auditadas 21 empresas. Verificou-se que o valor de VNE das empresas auditadas representava mais de 99% do valor de volume de negócios elegível do sector e incluía todas as empresas sujeitas ao pagamento da contribuição extraordinária.

Tendo em consideração que: (i) o valor de VNE das empresas auditadas representava mais de 99% do valor de VNE do sector e (ii) não existem quaisquer evidências que o valor do VNE das 7 entidades para as quais não foi possível apurar um VNE seja minimamente relevante para alterar o apuramento das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação, entendeu o ICP-ANACOM que não se justificava alargar as auditorias em curso a essas entidades.

Deste modo o ICP-ANACOM considera assim que o processo que seguiu não põe em causa, ao contrário do referido pelo Grupo NOS, a robustez e fidedignidade imprescindíveis ao processo de definição dos contribuintes para o financiamento dos CLSU e respetiva contribuição.

Especificamente quanto à alegação de que «*ao optar pelo recurso a proxys para estimar o VNE das empresas que não remeteram a informação, a ANACOM coloca em causa a robustez e fidedignidade imprescindíveis ao processo de definição dos contribuintes para o financiamento dos CLSU e respetiva contribuição*» entende-se que está em causa uma afirmação sem qualquer fundamento, como decorre do já explicitado e como resulta do SPD, nomeadamente quando nele se refere (p. 9) que «**o valor de volume de negócios elegível das [21] empresas auditadas representa mais de 99% do valor de volume de negócios elegível do sector, e inclui todas as empresas sujeitas ao pagamento da contribuição extraordinária, nos termos do artigo 18.º do Lei do Fundo**» (ênfase aditada).

Assinale-se ainda, conforme consta do SPD, que «*relativamente à utilização de informação proveniente de fontes alternativas em detrimento da utilização exclusiva da informação transmitida para efeitos da Lei do Fundo, releva-se que o objetivo do recurso àquela informação é o de permitir chegar a um valor total de volume de negócios elegível do sector que seja o mais rigoroso possível, e como tal que abranja a totalidade das empresas que*

ofereceram em 2013, no território nacional, redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público» e que «a utilização em exclusivo dos dados transmitidos para efeitos da Lei do Fundo ou em alternativa a utilização dessa informação complementada com a utilização de dados remetidos pelas empresas para efeitos do lançamento e liquidação da taxa anual a que se refere o artigo 105.º, n.º 1, alínea b) da LCE, nos casos em que não está disponível informação para efeitos da Lei do Fundo, **não tem qualquer impacto na determinação das empresas que irão contribuir para o fundo de compensação, nem no valor dessa contribuição.** Tal decorre de a diferença entre os dois valores ser completamente negligenciável, já que o valor do volume de negócios elegível das empresas que remeteram informação para efeitos da Lei do Fundo representa mais de 99% do total do valor do volume de negócios elegível apurado para o sector» (ênfase aditada).

3.3. Apuramento do valor das contribuições de cada entidade

a. Respostas recebidas

MEO

A MEO chama a atenção do ICP-ANACOM quanto aos somatórios das contribuições das entidades que compõem o Grupo Cabovisão/Onitelecom/Knewon apresentados nas tabelas n.º 15 e n.º 16 do SPD, uma vez que os mesmos não totalizam os valores das contribuições individuais de cada uma dessas entidades, apresentando uma diferença de 50.000 euros, aspeto este que, refere, deverá ser corrigido na decisão final.

Menciona, ainda, a MEO que na tabela n.º 16 relativa ao valor das contribuições das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação, as colunas “Volume de negócios elegível” e “% da contribuição” não devem ser confidenciais uma vez que se tratam de valores passíveis de serem deduzidos a partir da repartição que consta da coluna “contribuição” e do valor global de VNE. Entende também que de forma análoga os valores da tabela n.º 14 do SPD não devem ser confidenciais.

b. Entendimento ICP-ANACOM

No que respeita aos valores dos somatórios das contribuições das entidades que compõem o Grupo Cabovisão/Onitelecom/Knewon apresentados nas tabelas n.º 15 e n.º 16 do SPD, nota-se que efetivamente se verifica um lapso no valor do somatório estando corretos todos

os outros valores, designadamente os valores das contribuições relativas a cada uma das empresas referidas, lapso este que será objeto de correção na decisão final.

Quanto à classificação de confidencialidade seguida relativamente à informação constante das tabelas n.º 14 e n.º 16, esclarece-se que se divulgou informação em conformidade com o estabelecido no n.º 3 do artigo 11.º da Lei n.º 35/2012, designadamente a lista contendo:

- a) Entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação;
- b) Volume de negócios elegível para cálculo das contribuições devidas ao fundo de compensação;
- c) Valor das contribuições de cada entidade; e
- d) Valor da compensação a pagar ao PSU.

Considerando que o valor do volume de negócios elegível de cada empresa apresenta carácter confidencial, quer face ao disposto no artigo 64.º da LGT, quer face ao que resulta do artigo 108.º, n.º 3, da LCE, procurou-se preservar essa confidencialidade, ainda que se admita que esse valor e o respetivo peso no total do valor do VNE elegível das empresas contribuintes do Fundo de Compensação (constantes da tabela 16 do SPD), bem como o peso do total do valor do VNE elegível do sector (constante da tabela 14 do SPD) possa ser objeto de inferências com base na informação disponível e que o ICP-ANACOM está legalmente obrigado a divulgar sobre as contribuições de cada entidade, de acordo com o disposto no n.º 3 do artigo 11.º da Lei n.º 35/2012.

Releva-se em todo o caso que mais nenhuma empresa manifestou interesse em que seja efetuada essa divulgação, e nenhuma empresa autorizou a sua divulgação.

Nas condições descritas, considera-se ser de manter na decisão final a classificação de confidencialidade seguida no SPD.

3.4. Liquidação e documento de suporte

a. Respostas recebidas

Grupo NOS

O Grupo NOS refere que o SPD não especifica o suporte contabilístico-fiscal relativo à apresentação dos CLSU, à liquidação da contribuição e respetivo pagamento, solicitando assim que tal seja concretizado especificando os respetivos emitentes e destinatários.

MEO

A MEO, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 12.º da Lei n.º 35/2012, solicita a dispensa de entrega da sua contribuição em virtude de ter direito enquanto prestadora do SU durante o período em causa (2007-2009), a uma compensação de valor superior àquela contribuição.

b. Entendimento ICP-ANACOM

Na sua pronúncia, a NOS, a NOS Madeira e a NOS Açores, afirmam que «o SPD não especifica o suporte contabilístico-fiscal relativo à apresentação dos CLSU, à liquidação da contribuição e respetivo pagamento».

O ICP-ANACOM tem alguma dificuldade em entender o exato sentido e alcance desta afirmação do Grupo NOS, uma vez que o suporte contabilístico-fiscal relativo à apresentação dos CLSU resulta da deliberação do Conselho de Administração do ICP-ANACOM de 19 de Setembro de 2013, que aprovou os resultados finais da auditoria aos custos líquidos do serviço universal (CLSU) resubmetidos pela PT Comunicações (PTC), relativos aos exercícios de 2007 a 2009.

No que diz respeito à liquidação das contribuições, a mesma constará da decisão final a que se refere o presente procedimento, nos termos do artigo 11.º, n.º 5 da Lei n.º 35/2012, aplicável *ex vi* artigo 19.º, n.º 3 do mesmo diploma.

Quanto ao pagamento são aplicáveis os artigos 12.º e 13.º da Lei n.º 35/2012, *ex vi* artigo 20.º, n.º 1 do mesmo diploma.

Quanto ao solicitado pela MEO, importa relevar que o n.º 2 do artigo 12.º da Lei n.º 35/2012 dispõe que: “O ICP-ANACOM pode autorizar que o prestador ou prestadores do serviço universal não procedam à entrega da respetiva contribuição caso se verifique que o valor da compensação a que têm direito é superior ao valor da contribuição a cujo pagamento estão obrigados, sendo nesse caso o montante da compensação a transferir para o prestador ou prestadores do serviço universal deduzido do valor das respetivas contribuições.”.

Deste modo, face ao referido na Lei, atendendo a que o valor que a MEO tem a receber relativo aos CLSU 2007-2009, na ordem dos 66.810.982,34 euros, é superior ao valor que tem de liquidar a título de contribuição para o Fundo de Compensação, que é de 31.741.141,80 euros, considera-se que deve ser dado deferimento ao seu pedido.

4. Conclusão

Na sequência da análise efetuada aos contributos recebidos no âmbito do procedimento de audiência prévia dos interessados, o ICP-ANACOM considera que as alterações a introduzir na decisão final relativa à identificação das entidades obrigadas a contribuir para o fundo de compensação do serviço universal de comunicações eletrónicas e à fixação do valor das contribuições referentes aos CLSU a compensar relativos ao período 2007-2009, para além das que decorrem de modificações de natureza meramente editorial e de referências ao procedimento de audiência prévia dos interessados, se cingem ao seguinte:

- Aditamento na tabela n.º 3 de uma linha relativa à ULTRASERVE - Consultoria e Apoio Empresarial, Lda e atualização do total do VNE expresso nessa tabela.
- Supressão na tabela n.º 4 da linha relativa à ULTRASERVE - Consultoria e Apoio Empresarial, Lda e atualização do total do VNE expresso nessa tabela.
- Atualização na tabela n.º 4 das informações relativas à TVI - Televisão Independente, S.A..
- Atualização ao longo da decisão das referências feitas ao número de empresas e ao valor do VNE das empresas que enviaram informação e que não foram sujeitas a auditoria, das que não remeteram informação e ao VNE global do sector decorrente das alterações referidas nos pontos anteriores.

- Atualização das referências à PT Comunicações, S.A. e MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A., com a indicação de que ocorreu a fusão por incorporação da MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A. na PT Comunicações, S.A. e que a nova empresa assumiu a designação de MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A..
- Correção do valor apresentado na tabela n.º 15 e na tabela n.º 16 relativamente ao Grupo Cabovisão/Onitelecom/Knewon de 2.883.078,25 euros para 2.833.078,25 euros (correção que não afeta o valor da contribuição de cada entidade).
- Inclusão na parte deliberativa da decisão da dispensa de entrega da contribuição conforme disposto no n.º 2 do artigo 12.º da Lei n.º 35/2012.
- Inclusão na parte deliberativa da decisão final da referência à emissão de Fatura/Nota de Liquidação remetendo a respetiva fundamentação para essa decisão e indicando o Fundo de Compensação como sujeito ativo e respetivo NIF, os meios de defesa e as formas de pagamento, conforme decorre do artigo 36.º do n.º 2 do CPPT.
- Inclusão na parte deliberativa da decisão relativa à publicitação da decisão no sítio da internet do ICP-ANACOM.