

CARLA AMOROSO

OS 30 ANOS DO
SERVIÇO UNIVERSAL
DE COMUNICAÇÕES
ELETRÓNICAS
EM PORTUGAL
– A EVOLUÇÃO
DO QUADRO LEGAL,
OS PRESTADORES,
O GOVERNO E A ANACOM

Dos primórdios ao surgimento do conceito de serviço universal

É num quadro em que a exploração dos serviços de comunicações era mantida em regime não concorrencial, declaradamente pelo seu carácter público e pela sua natureza vital, que foi prevista a criação do Instituto das Comunicações de Portugal (ICP)¹, precursor da atual ANACOM. Estávamos em 1981, e o Governo de então reconheceu que o sector das comunicações obrigava a uma coordenação dos operadores que não era efetiva por falta de uma estrutura técnica de apoio, tendo procurado que o ICP colmatasse essa lacuna funcionando como «apoio à coordenação e intervenção do Governo em matéria de comunicações», para além de ter a incumbência de gerir o espectro radioelétrico, a representação do Estado e os processos de homologação de equipamentos terminais, então liberalizados.

O serviço universal (SU) não estava ainda definido como conceito, mas as referências a serviços de interesse público remontavam aos primórdios da exploração da rede telefónica pública, iniciada mediante concessão, em 1882, pela The Anglo Portuguese Telephone Company, Ltd., e posteriormente continuada, no final da década de 60 do século XX², pelos Telefones de Lisboa e Porto (TLP), para as referidas cidades e áreas circundantes, e pelos CTT, para o restante país. Já então se reconhecia que as comunicações eram indispensáveis às atividades económicas e favoreciam o seu desenvolvimento, defendendo-se que a sua prestação deveria ter como designio a sua expansão e o custo mínimo para a população.

Mas é só em 1989³, na sequência do mandato exercido pela respetiva comissão instaladora⁴, que o ICP acaba por surgir como instituição autónoma. No mesmo ano é aprovada a Lei de Bases do Estabelecimento, Gestão e Exploração das Infraestruturas e Serviços de Telecomunicações⁵, definindo que competia ao Estado assegurar a existência e disponibilidade de um serviço público de telecomunicações, que cobrisse «as necessidades de comunicação de cidadãos e atividades económicas e sociais no conjunto do território nacional».

Entre o final dos anos 80 e o início dos anos 90, ocorreu a transformação em sociedades anónimas dos TLP e CTT⁶ e, posteriormente, deu-se a autonomização das atividades de telecomunicações que eram desenvolvidas pelos CTT, através da criação da Telecom Portugal, S. A. (Telecom)⁷. Em 1994, foi criada a Portugal Telecom, S. A. (PT), por fusão da Telecom, dos TLP e da Teledifusora de Portugal, S. A. (TDP)⁸, por o Governo ter entendido que devia ser constituído um operador nacional com o objetivo de passar a prestar todo o serviço público de

1 Decreto-Lei n.º 188/81, de 2 de julho, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

2 Decretos-Leis n.ºs 48 007, de 26 de outubro de 1967, disponível em <https://dre.pt/> e 49368, de 10 de novembro de 1969, disponível em <https://dre.pt/>.

3 Decreto-Lei n.º 283/89, de 23 de agosto, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

4 Decretos Regulamentares n.ºs 70/83, de 20 de julho, disponível em <https://dre.pt/>;

Decreto Regulamentar n.º 25/88, disponível em <https://dre.pt/>, de 17 de junho, e 4/89, de 1 de fevereiro, disponível em <https://dre.pt/>.

5 Lei n.º 88/89, de 11 de setembro, disponível em <https://dre.pt/>.

6 Decreto-Lei n.º 87/92, de 14 de maio, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

7 Decreto-Lei n.º 277/92, de 17 de dezembro, disponível em <https://dre.pt/>.

8 Decreto-Lei n.º 122/94, de 14 de maio, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

9 Para o efeito, a PT passou a deter a totalidade do capital social da CPRM, tendo-se acordado os termos da cessação da concessão do serviço público intercontinental de telecomunicações que estava atribuído a esta última (conforme Decreto-Lei n.º 265-A/95, de 17 de outubro, disponível em <https://dre.pt/>.) Posteriormente, a 6 de novembro de 1996, a exploração das infraestruturas de telecomunicações afetas ao serviço de telecomunicações internacionais e ainda das infraestruturas que utilizavam as tecnologias de satélite ou de cabo submarino foram subconcessionadas pela PT à CPRM.

10 Decreto-Lei n.º 40/95, de 15 de fevereiro, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

11 Lei n.º 91/97, de 1 de agosto, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

12 Resolução do Conselho 94/C 48/01, de 7 de fevereiro de 1994, publicada no JO C 48, de 16 de fevereiro de 1994, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/>; o conceito de SU, contudo, já tinha sido referenciado na Resolução do Conselho 93/C 213/01, de 22 de julho de 1993, sobre a análise da situação no sector das telecomunicações e a necessidade de um maior desenvolvimento desse mercado, publicada no JO C 213, de 6 de agosto de 1993, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/>.

13 Decreto-Lei n.º 458/99, de 5 de novembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

14 Em particular a Diretiva 97/33/CE, de 30 de junho, disponível em <https://www.anacom.pt/>, que definia o SU como «um conjunto mínimo definido de serviços, de qualidade especificada, acessível a todos os utilizadores,

telecomunicações, incluindo as ligações internacionais (que até então eram prestadas pela Companhia Portuguesa Rádio Marconi, S. A. – CPRM)⁹.

É neste contexto que, em 1995, são aprovadas as bases da concessão do serviço público¹⁰ a prestar pela PT (tendo também sido celebrado o respetivo contrato de concessão), encontrando-se nessas bases uma primeira referência ao conceito e à definição do que se entendia por SU – «o conjunto de obrigações específicas inerentes à prestação de serviços de telecomunicações de uso público, visando a satisfação de necessidades de comunicação da população e das atividades económicas e sociais no todo do território nacional, em termos de igualdade e continuidade e mediante condições de adequada remuneração, tendo em conta as exigências de um desenvolvimento económico e social harmónico e equilibrado» – conceito que, de resto, era idêntico ao de «serviço público» que já constava na lei de bases de 1989. O mesmo conceito foi também plasmado na lei que, em 1997, definiu as bases gerais a que deveria obedecer o estabelecimento, gestão e exploração de redes de telecomunicações e a prestação de serviços de telecomunicações¹¹. O respetivo âmbito ficou então essencialmente restrito à prestação de um serviço fixo de telefone.

Entretanto, a nível europeu, o Conselho introduzira um pouco antes – em 1994 – o conceito de SU na resolução relativa aos respetivos princípios no sector das telecomunicações¹².

As primeiras intervenções do ICP

Foi na sequência da aprovação do novo regime de preços dos serviços públicos prestados em exclusivo que, em 1992, foi celebrada a primeira convenção de preços para o serviço fixo de telefone, entre o ICP, a PT e a Direção-Geral de Concorrência e Preços (DGCP).

O ICP inicia-se na sua atividade regulatória, promovendo um rebalanceamento tarifário em que procurava equilibrar a progressiva aproximação dos preços aos custos, tendo em perspetiva a futura liberalização do serviço telefónico e a necessária prossecução do interesse público, traduzido na existência de um serviço fixo de telefone acessível em termos de preços para a generalidade da população.

Em 1995, no âmbito da aprovação das bases da concessão, foram cometidos ao ICP poderes de fiscalização da concessão entretanto celebrada com a PT. No mesmo ano, foi assinado com a PT o primeiro convénio, envolvendo os objetivos de desenvolvimento das infraestruturas da rede básica, incluindo indicadores de qualidade de serviço.

Em 1999, com a aprovação da legislação¹³ que transpôs para a ordem jurídica nacional as disposições que integravam as diretivas relativas à oferta de rede aberta¹⁴, definiu-se o âmbito do SU, que se manteve inalterado até à atualidade:

- ligação à rede telefónica fixa e acesso ao serviço fixo de telefone,
- oferta de postos públicos e
- disponibilização de listas telefónicas e de um serviço informativo.

No contexto desta transposição, em que se preparava o dealbar da liberalização, a PT foi também formalmente designada como prestador do SU de

telecomunicações através daquela legislação, embora já o prestasse há largos anos.

Adicionalmente, no mesmo âmbito, foi atribuída ao ICP a incumbência de fixar e publicar anualmente os critérios a que deveria obedecer a oferta de postos públicos, enquanto considerasse que os mesmos não se encontravam amplamente disponíveis; aprovar e publicar a forma e as condições de disponibilização das listas; bem como intervir nos processos de negociação e celebração das convenções tripartidas (com a Direção-Geral da Concorrência e Comércio e a PT) em que assentava o regime de preços aplicável. Foram-lhe também atribuídas competências ao nível do cálculo do custo líquido do SU.

Não obstante o ICP ter intervindo em matérias relativas ao serviço público de comunicações, desde que foi criado e posteriormente, conforme já referido, em relação ao SU, no quadro da transposição das diretivas relativas à oferta da rede aberta, foi só a partir de 2001 que as atribuições relativas à garantia da existência e da disponibilidade de um SU de comunicações eletrónicas passaram a integrar os respetivos Estatutos¹⁵, tendo-se mantido desde então nas versões posteriores desses Estatutos.

É neste quadro, em que a prestação do SU era assegurada com o horizonte de 2025 pela PT Comunicações, S. A. (PTC)¹⁶, nos termos do contrato de concessão celebrado em 1995 e modificado em 2003¹⁷ (entretanto, em 2002, o Estado entendeu que devia criar condições que permitissem a desafetação do domínio público da rede básica que estava concessionada à PTC¹⁸, tendo o Governo decidido pela sua alienação à referida concessionária¹⁹), que, ao longo de quase duas décadas (enquanto o contrato se manteve), o regulador sectorial adota múltiplas decisões.

Entre as intervenções mais antigas do ICP contam-se, como já mencionado, aquelas em que esteve envolvido como signatário das convenções de preços e dos convénios relativos à qualidade de serviço celebrados com a PTC, que incluíam não apenas as prestações do SU, envolvendo a fixação de *price caps* e de obrigações específicas dirigidas a reformados e pensionistas, assinantes de baixo consumo e clientes com necessidades especiais, mas também outros serviços, como os telegramas, o serviço fixo de telex e o serviço comutado de transmissão de dados, e que implicaram uma monitorização contínua do cumprimento do que estava estabelecido nesses acordos.

Em paralelo foram sendo realizados estudos diversos, designadamente sobre a qualidade dos postos públicos e sobre a perceção da qualidade de serviço global.

Destacam-se também, entre as primeiras decisões com incidência no SU, as adotadas em 2000 e 2001 relativas à oferta de listas e de serviços informativos e relacionadas com eventuais custos de inclusão de dados de clientes de operadores alternativos à PTC²⁰.

A partir de 2001, com a liberalização do serviço telefónico em local fixo, as preocupações do ICP (que, a partir de 2002 passou a designar-se ICP-ANACOM²¹) ditaram que as medidas relativas ao SU também tivessem de ser sujeitas a um escrutínio adicional face ao potencial impacto sobre novos entrantes e no processo competitivo que estava a ser iniciado.

Em relação ao serviço informativo e de listas, assinala-se a decisão de 2003, relativa à obrigação de inclusão dos dados pessoais dos assinantes²², dirigida em especial aos prestadores dos serviços telefónicos móveis.

independentemente da sua localização geográfica e, em função das condições específicas nacionais, a um preço acessível».

15 Decretos-Leis n.º 309/2001, de 7 de dezembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>, e 39/2015, de 16 de março, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

16 A quem foi transmitida a posição contratual da PT, entretanto sujeita a uma reestruturação, conforme Decreto-Lei n.º 219/2000, de 9 de setembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

17 Decreto-Lei n.º 31/2003, de 17 de fevereiro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

18 Lei n.º 29/2002, de 6 de dezembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

19 Resolução do Conselho de Ministros n.º 147/2002, de 11 de dezembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

20 Decisões disponíveis em <https://www.anacom.pt/> e <https://www.anacom.pt/>.

21 Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

22 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

No âmbito dos postos públicos, releva-se uma primeira consulta pública efetuada entre 2000 e 2001²³ e o relatório sobre a mesma²⁴ e, posteriormente e já ao abrigo do novo quadro legal (adiante referido), a decisão de 2004, em que foi determinado à PTC que remetesse informação diversa sobre a prestação do serviço, e foram definidas regras quanto a essa prestação²⁵, designadamente em termos de informação a prestar aos utilizadores.

É também de sinalizar, em 2003, a primeira decisão do ICP-ANACOM sobre os custos da prestação do SU²⁶, na sequência da apresentação pela PTC de estimativas quanto aos custos incorridos no período de 1996 a 1999, os quais não foram aceites designadamente por abrangerem o período anterior à liberalização plena do mercado (considerada apenas a partir de 1 de janeiro de 2001).

Com a aprovação da Lei das Comunicações Eletrónicas (LCE) em 2004²⁷ (e com as suas posteriores alterações), que transpôs para a ordem jurídica nacional o novo quadro regulamentar europeu para as comunicações eletrónicas constituído por um pacote de diretivas aprovado em 2002, o ICP-ANACOM viu aumentadas as suas competências ao nível do SU. Passou a partilhar com o Governo a responsabilidade de adotar as soluções mais eficientes e equilibradas e que reduzam ao mínimo as distorções do mercado. Com esta lei, o ICP-ANACOM manteve também aquelas que já eram as suas atribuições, a nível da verificação da existência de encargos excessivos e da definição dos termos e condições associadas à prestação dos serviços que integram o âmbito do SU.

A partir de 2004, a intervenção do ICP-ANACOM no SU também foi marcada pelo novo quadro regulamentar que determinou a obrigatoriedade de definição e análise dos mercados relevantes suscetíveis de regulação *ex-ante*. Neste contexto, a PTC foi designada com poder de mercado significativo nos mercados retalhistas de banda estreita²⁸, tendo-lhe sido impostas diversas obrigações²⁹, que também integraram as obrigações de SU, nomeadamente as relativas à fixação de preços, que passaram a ser regulados ao abrigo de competências próprias da ANACOM e não mais através das referidas convenções tripartidas.

Neste período há a assinalar, ainda em 2004, uma nova intervenção do regulador no sentido de rejeitar as estimativas de custos da prestação do SU apresentadas pela PTC³⁰, em relação a 2001 e 2002, por terem sido consideradas incompletas, incoerentes e não fundamentadas, (posição reiterada em 2008³¹ sobre novas estimativas para esses anos e para 2003).

Quanto aos postos públicos, foi determinada, por decisão regulatória, entre outras matérias, a obrigatoriedade de a PTC publicar anualmente uma declaração da estratégia de desenvolvimento e um relatório sobre a concretização dos respetivos objetivos³². E sobre as listas e serviço informativo foram adotadas entre 2003 e 2007 várias decisões³³ relativas à inserção nesses serviços de publicidade e outras informações.

No âmbito da regulação de preços, foram mantidos ao longo do tempo os *price caps* estabelecidos pela convenção de preços de 2003³⁴, os quais foram objeto de verificações anuais por parte da ANACOM.

No que respeita à qualidade de serviço, salienta-se a decisão do ICP-ANACOM³⁵ de 2006, que definiu os parâmetros, os métodos de medição e os objetivos de desempenho de qualidade de serviço das prestações do SU que, a partir de 2007, passaram a ser aplicáveis à PTC enquanto concessionária do SU.

23 Documento da consulta pública disponível em <https://www.anacom.pt/>.

24 Relatório da consulta pública disponível em <https://www.anacom.pt/>.

25 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

26 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

27 Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

28 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

29 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

30 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

31 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

32 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

33 Decisões disponíveis em <https://www.anacom.pt/>; <https://www.anacom.pt/>; <https://www.anacom.pt/>; <https://www.anacom.pt/>.

34 Convenção de preços para o serviço universal de telecomunicações (30 de dezembro de 2002), disponível em <https://www.anacom.pt/>.

35 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

Já em 2007, releva-se a decisão relativa às condições específicas para Reformados e Pensionistas no âmbito do SU³⁶, na sequência da revogação da legislação que tinha determinado, em 1986, medidas específicas para essa população, visando essencialmente a manutenção de alguns dos benefícios que já gozavam e a simplificação dos procedimentos para a sua atribuição.

O princípio do fim da concessão do SU

A partir de 2005, e até 2009, decorreu um procedimento de pré-contencioso lançado pela Comissão Europeia (CE) e dirigido ao Estado Português em relação à transposição da diretiva do SU³⁷, na parte que respeitava à designação do prestador do SU. A CE alegou que não estava a ser cumprida a disposição que previa que o processo de designação dos prestadores devia ser objetivo, transparente e não discriminatório, assegurando que qualquer empresa pudesse *a priori* ser designada, dada a existência de um contrato de concessão assinado com a PTC, o qual deveria vigorar até 2025.

Este procedimento, que a partir de 2009 evoluiu para uma ação intentada pela CE contra o Estado Português, ditou a evolução do SU nos anos seguintes.

É nesse contexto que, em 2008, o Governo, em articulação com o regulador, no âmbito das suas funções de coadjuvação, decidiu consultar o mercado³⁸ com vista à preparação do procedimento de designação dos prestadores de SU, visando também obter informações relativamente às opções que poderiam ser adotadas para assegurar a prestação do SU e escolher as entidades responsáveis pela sua prestação. Nesta consulta, os vários agentes do mercado também foram auscultados sobre a necessidade da designação, o seu nível de desagregação (por área geográfica e/ou tipo de serviço) e o seu eventual interesse em serem prestadores do SU. Então, apenas um dos prestadores contestou a necessidade de designação.

Esta iniciativa, precursora dos procedimentos de designação que vieram a ser lançados em 2012, não impediu que, em 2010, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) condenasse o Estado Português³⁹ pela incorreta transposição das disposições relativas à diretiva do SU no que respeita à designação do prestador do SU.

Desde 2008 e até à conclusão dos procedimentos de designação e ao início das prestações do SU por parte dos prestadores designados nesse âmbito (o que ocorreu já no decurso de 2014), verificou-se uma ampla atividade, quer do Governo, quer do ICP-ANACOM, no âmbito das respetivas competências, em relação ao SU.

Ao Governo incumbiu desde logo a preparação do processo de revogação do contrato de concessão da PT, a decisão quanto à solução de financiamento do SU e o lançamento dos novos procedimentos de seleção do(s) prestador(es), tendo para o efeito solicitado e obtido a coadjuvação do regulador sectorial em várias fases destes processos.

Ao ICP-ANACOM competiu, para além da sua intervenção no quadro da coadjuvação ao Governo, preparar as decisões relativas ao conceito de encargo excessivo (relativo às condições em que se poderia considerar que a prestação do SU fosse passível de representar um custo excessivo para o respetivo prestador) e à metodologia de cálculo do custo líquido do SU, e preparar os termos e condições associados às diversas prestações do SU.

³⁶ Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

³⁷ Diretiva 2002/22/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de março de 2002, relativa ao SU e aos direitos dos utilizadores em matéria de redes e serviços de comunicações eletrónicas (diretiva SU), disponível em <https://www.anacom.pt/>.

³⁸ Consulta pública disponível em <https://www.anacom.pt/>.

³⁹ Acórdão 2010/C 328/07, caso C-154/09, disponível em <http://curia.europa.eu/>.

No quadro da preparação dos novos procedimentos de designação, em 2011, o ICP-ANACOM lançou uma consulta pública⁴⁰ específica sobre os requisitos de cobertura dos postos públicos e as condições associadas ao seu estabelecimento e, ainda no mesmo ano, o Governo e o ICP-ANACOM lançaram em conjunto uma consulta pública⁴¹ que incidiu sobre os instrumentos dos concursos a promover pelo Governo e as especificações de cada um dos serviços, estas últimas da responsabilidade e competência da ANACOM. Com a conclusão desta consulta⁴², o Governo deu início aos procedimentos de designação do prestador do SU por concurso, em 2012⁴³.

Mas, para que esses concursos fossem lançados, era imperativo resolver previamente a questão do contrato de concessão celebrado entre o Estado e a PTC, já que esta era a prestadora do SU e, de acordo com essa concessão, deveria sê-lo até 2025.

Recorda-se que, para além da decisão (acórdão) proferida pelo TJUE, em 2011, foi celebrado o Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica (MoU)⁴⁴ entre o Governo Português, o Fundo Monetário Internacional, a CE e o Banco Central Europeu, o qual, entre outras matérias, estabelecia que o Estado teria de assegurar o cumprimento do referido acórdão, devendo renegociar o contrato de concessão com a PTC, de forma a excluir do seu âmbito o SU.

Assim, o acórdão mencionado e o MoU levaram à celebração, em 2012, entre o Estado Português e a PTC, de um memorando de entendimento sobre a revogação do contrato de concessão, tendo o Estado considerado que essa revogação originava o dever de compensar a PTC pelos prejuízos decorrentes de tal cessação.

Neste contexto, o ICP-ANACOM, por solicitação do Governo, e no quadro estrito da sua atribuição de coadjuvação, emitiu pareceres sobre a metodologia e o cálculo do valor da compensação a atribuir à PTC pela cessação antecipada do contrato de concessão.

Antes dos procedimentos de designação serem lançados, o Governo decidiu que o mecanismo de financiamento a adotar seria o da repartição do custo pelos vários operadores de rede e prestadores dos serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público. Para o efeito, em 2012, foi aprovada uma lei que determinou a criação do fundo de compensação do SU⁴⁵, a qual foi precedida de parecer do ICP-ANACOM quanto às suas disposições.

A lei criou um conjunto de regras com vista ao ressarcimento dos custos incorridos com a prestação do SU no período posterior ao da designação por concurso, mas também no período anterior em que ainda vigorava o contrato de concessão. A responsabilidade pela gestão do fundo de compensação do SU criado pela lei foi atribuída ao ICP-ANACOM, incumbindo-lhe a identificação das entidades obrigadas a efetuar contribuições e o valor da respetiva contribuição, em função do montante de custos a compensar.

Entretanto, o ICP-ANACOM, exercendo competências próprias ao abrigo da LCE, tinha promovido uma discussão alargada sobre a metodologia a aplicar no apuramento dos custos líquidos do SU. Note-se que, já em 2008, o regulador tinha informado⁴⁶ que iria iniciar um procedimento de especificação detalhada sobre a referida metodologia e sobre a definição do conceito de encargo excessivo.

Na sequência da reflexão efetuada e dos respetivos procedimentos de consulta pública, em 2011 foram aprovadas as decisões finais relativas à metodologia de cálculo dos custos líquidos do SU e ao conceito de encargo excessivo⁴⁷.

40 Consulta pública disponível em <https://www.anacom.pt/>.

41 Consulta pública disponível em <https://www.anacom.pt/>.

42 Relatório da consulta pública disponível em <https://www.anacom.pt/> e recomendações remetidas ao Governo disponíveis em <https://www.anacom.pt/>.

43 Resoluções do Conselho de Ministros n.º 50/2012, de 22 de maio, disponível em <https://www.anacom.pt/>; e 66/2012, de 6 de agosto, disponível em <https://www.anacom.pt/>; e Portaria n.º 318/2012, de 12 de outubro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

44 Memorando celebrado em 17 de maio de 2011, disponível em <https://infoeuropa.eu/rocid.pt/>.

45 Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, disponível em <https://www.anacom.pt/>, alterada pela Lei n.º 149/2015, de 10 de setembro, disponível em <https://www.anacom.pt/>.

46 Decisão disponível em <https://www.anacom.pt/>.

47 Decisões disponíveis em <https://www.anacom.pt/> e <https://www.anacom.pt/>.

Ficou determinado que o apuramento dos custos líquidos tinha subjacente uma metodologia assente nos custos que o prestador evitaria e nas receitas que perderia se, em consequência de não ter obrigações de SU, não prestasse o serviço em áreas geográficas não rentáveis e, naquelas que são rentáveis, não prestasse serviço a clientes que nelas não fossem rentáveis ou não prestasse serviços em condições diferentes das condições comerciais normais, devendo também considerar os benefícios que decorrem da prestação do SU. Já quanto ao encargo excessivo, entendeu-se que no período anterior ao da designação por concurso, dada a situação concorrencial do mercado e a capacidade de internalização dos custos líquidos por parte do respetivo prestador, o conceito não seria aplicável até 2006. Depois dessa data apenas seria aplicável se a quota do prestador fosse inferior a 80 % e o montante de custos fosse igual ou superior a 2,5 milhões de euros.

A decisão relativa à metodologia e as posteriores decisões adotadas neste contexto que concretizaram alguns dos seus aspetos⁴⁸ implicaram que a PTC, enquanto prestador do SU, tivesse de apresentar valores preliminares de custos, os quais posteriormente seriam sujeitos a auditorias independentes contratadas pelo ICP-ANACOM. As auditorias às estimativas apresentadas (que abrangeram o período de 2007 até ao final da concessão, no final de maio de 2014) e as posteriores decisões do regulador sobre a matéria, precedidas naturalmente dos respetivos procedimentos de consulta, decorreram entre 2011 e 2016.

Para além das decisões referidas, no âmbito da supervisão da prestação do SU, o ICP-ANACOM registou incumprimentos diversos dos objetivos de qualidade de serviço fixados e, em alguns casos, o não envio da informação que deveria ter sido prestada, abrangendo todos os anos em que esteve em vigor a determinação da ANACOM, de 2006, relativa à qualidade de serviço, ou seja, desde 2008 até 2014 (ano em que terminou a concessão). Por isso, foram impostas à PTC diversas coimas que, na sua grande maioria foram contestadas judicialmente e, nalguns casos, foram determinadas alterações dos respetivos valores.

O período final da concessão foi também marcado por uma contestação muito elevada de vários prestadores alternativos, designadamente os que vieram a ser contribuintes do fundo de compensação do SU. A generalidade desses contribuintes impugnou judicialmente as decisões relativas ao cálculo dos custos líquidos do SU⁴⁹ (que se encontram ainda em contencioso administrativo) e posteriormente as decisões relativas ao ressarcimento desses custos⁵⁰ (que também se encontram em contencioso, mas tributário), no que respeita à contribuição extraordinária para pagamento dos custos incorridos no período em que vigorou o contrato de concessão com a PTC. Também foi impugnada a própria decisão que definiu a metodologia de cálculo dos custos líquidos do SU no período prévio aos procedimentos de designação, pela PTC e por prestadores alternativos, por razões diversas, e a decisão relativa ao conceito de encargo excessivo, apenas pela PTC. Na sua grande maioria os processos referidos estão ainda em curso⁵¹.

Relacionado ainda com esta matéria, também se assinala a ação desencadeada pela CE, já em 2019, contra o Estado Português⁵², sobre a lei que criou o fundo de compensação do SU, por alegadamente não cumprir as obrigações de respeitar os princípios da mínima distorção do mercado, da não discriminação e da proporcionalidade, exigidos pela diretiva SU, ao estabelecer uma contribuição extraordinária para a repartição do custo líquido das obrigações de SU a partir de 2007.

48 Decisão que aprovou a elasticidade-preço da procura do consumo de reformados e pensionistas; <https://www.anacom.pt/>; decisão que concretizou o conceito de «custos de acesso anormalmente elevados» para determinação dos clientes não rentáveis em áreas rentáveis; <https://www.anacom.pt/>; decisão que aprovou os CLSU 2007-2009 e também determinou ajustamentos em relação à metodologia de cálculo dos CLSU com impacto nas estimativas para os anos posteriores a 2009; <https://www.anacom.pt/>; decisão que aprovou os CLSU 2010-2011 e também determinou a revisão do ajustamento para efeitos de evitar a dupla contabilização do tráfego efetuado entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis; <https://www.anacom.pt/>; e decisão que determinou a metodologia de cálculo dos custos líquidos do SU a aplicar no ano 2014; <https://www.anacom.pt/>.

49 Decisão relativa aos CLSU 2007-2009; <https://www.anacom.pt/>; decisão relativa aos CLSU 2010-2011; <https://www.anacom.pt/>; decisão relativa aos CLSU 2012; <https://www.anacom.pt/>; decisão relativa aos CLSU 2013; <https://www.anacom.pt/>; e decisão relativa aos CLSU 2014; <https://www.anacom.pt/>.

50 Decisão relativa ao ressarcimento dos CLSU 2007-2009; <https://www.anacom.pt/>; decisão relativa ao ressarcimento dos CLSU 2010-2011 e 2014; <https://www.anacom.pt/>; decisão relativa ao ressarcimento dos CLSU 2012-2013 e 2015; <https://www.anacom.pt/>; e decisão relativa ao ressarcimento dos CLSU 2014 e 2016; <https://www.anacom.pt/>.

51 A decisão da ANACOM, de 29 de agosto de 2011, que deferiu parcialmente a reclamação apresentada

Da prestação do SU na sequência dos procedimentos de designação

pela PTC e alterou a decisão relativa à metodologia de cálculo dos CLSU, disponível em <https://www.anacom.pt/>, foi impugnada em ação intentada pela Optimus – Comunicações, S.A., mas foi julgada improcedente por acórdão já transitado em julgado.

52 Processo do Tribunal de Justiça da União Europeia C-49/19, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/>.

53 Resolução do Conselho de Ministros n.º 66-A/2013, de 18 de outubro, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

54 Em 2014, foi efetuado o registo comercial da fusão por incorporação da ZON TV Cabo Portugal, S. A., na Optimus Comunicações, S. A., tendo a nova empresa adotado a denominação social de NOS Comunicações, S. A.

55 Em 29 de dezembro de 2014 foi registada a fusão por incorporação da sociedade MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., na PT Comunicações, S. A., tendo a empresa resultante dessa fusão assumido a partir dessa data a designação social MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A. A empresa MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., já existia anteriormente, mas a sua atividade estava centrada nos serviços móveis. Com esta fusão, passou a englobar também a oferta de serviços fixos e de televisão.

56 Resolução do Conselho de Ministros n.º 70-B/2013, de 8 de novembro, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

57 Decreto-Lei n.º 35/2014, de 7 de março, disponível em <https://dre.pt/>.

Após lançamento pelo Governo, em 2012, dos procedimentos de designação relativos às prestações do SU, que contaram com a coadjuvação do ICP-ANACOM, as novas prestações foram adjudicadas pela primeira vez a empresas que nunca tinham sido prestadores do SU. Também pela primeira vez, houve a possibilidade de prestar o SU apenas em parte do território nacional e surgiram dois prestadores a assegurar o SU de prestação do serviço telefónico em local fixo (ainda que se tenham fundido imediatamente após a adjudicação do serviço).

A lógica que esteve subjacente aos concursos foi, de algum modo, a de um leilão invertido, ou seja, a de selecionar como prestador a entidade que solicitou o valor de financiamento mais baixo (a ser pago pelo fundo de compensação do SU), cumprindo todas as determinações e especificações constantes dos cadernos de encargos, designadamente em termos de preços e qualidade de serviço.

Assim, em 2013 foram adjudicadas as prestações do SU às seguintes empresas⁵³, por um período de cinco anos:

- Optimus Comunicações, S. A.⁵⁴, e ZON TV Cabo Portugal, S. A.⁷⁴ [NOS – Comunicações, S. A. (NOS), após processo de fusão das duas empresas em 2014], para a prestação do SU de ligação a uma rede de comunicações pública num local fixo e de serviços telefónicos acessíveis ao público, respetivamente na zona norte e centro do país, e na zona sul e ilhas;
- PT Comunicações, S. A. (PTC)⁵⁵ [MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A. (MEO), após 2014] – prestação do SU de oferta de postos públicos em todo o país.

Ainda no mesmo ano, o SU de disponibilização de uma lista telefónica completa e de um serviço completo de informações de listas viria a ser adjudicado à PTC⁵⁶, por ajuste direto pelo período de um ano, prorrogável por mais seis meses, dado não ter sido apresentada qualquer proposta no concurso público anteriormente realizado. Contrariamente às restantes prestações, estes serviços não eram então financiados, sendo prestados mediante uma contrapartida de pagamento ao Estado de um euro por ano.

Com o início da prestação destes serviços, em 2014, foi revogado definitivamente o contrato de concessão com a PTC⁵⁷.

A prestação do SU de acesso ao serviço telefónico em local fixo manteve o modelo que vinha a ser usado desde que esse serviço era concessionado à PTC, mantendo-se a disponibilização de um tarifário para todos os utilizadores e um específico para reformados e pensionistas, bem como as funcionalidades para clientes com necessidades especiais. Os postos públicos, mantendo no essencial as características do serviço que já era prestado anteriormente pela PTC no quadro da concessão, passaram a ser disponibilizados de acordo com um novo critério de dispersão geográfica, passando a ser garantido que estavam presentes em todas as freguesias e em diversos locais de interesse social, com um parque total de 8222 postos públicos, garantindo-se também que nas freguesias estavam acessíveis vinte e quatro horas por dia e ao longo de todo o ano.

A prestação do serviço de listas e do serviço informativo foi a que sofreu alterações mais significativas face à que era assegurada no período em que decorria o contrato de concessão. Uma vez que esta prestação foi adjudicada à PTC por ajuste

direto, dado o concurso realizado em 2012 ter ficado deserto, o Governo entendeu ser necessária uma nova reflexão sobre a prestação desse serviço, com vista à preparação de um procedimento de designação. Para o efeito, solicitou ao ICP-ANACOM que desencadeasse, no âmbito das suas atribuições, as diligências necessárias à avaliação da matéria. Nesta sequência foi realizada uma consulta pública⁵⁸ em 2014, tendo no seu término sido transmitidas ao Governo diversas recomendações que, designadamente, apontavam no sentido de a prestação do serviço de listas impressa passar a ser efetuada seguindo, pela primeira vez, um modelo *opt-in*, e passar também a incluir uma lista eletrónica. Foi também recomendado que o serviço passasse a poder ser objeto de financiamento através do fundo de compensação do SU.

Em 2015, igualmente por solicitação do Governo, as condições de prestação do serviço foram objeto de reanálise, tendo conduzido à alteração, por parte do ICP-ANACOM das especificações relativas à prestação dos serviços em causa⁵⁹. Neste contexto, o Governo lançou em 2015 o novo concurso para o serviço de listas e serviço informativo⁶⁰, tendo também contado com o apoio do regulador para esse efeito. Finalizado o concurso, o Governo adjudicou as prestações em causa à MEO por um período de três anos⁶¹.

No mesmo ano, o ICP-ANACOM passa a designar-se Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM), na sequência da aprovação dos seus novos estatutos⁶². Nestes mantêm-se as suas atribuições de assegurar o acesso ao SU de comunicações eletrónicas, designadamente garantindo o cumprimento das obrigações de SU e de fiscalizar e sancionar os incumprimentos das prestações do SU (ou propor o seu sancionamento), ficando agora explicitado o poder de impor obrigações aos prestadores do SU.

No período em que vigoraram os novos contratos de prestação do SU — no caso do acesso ao serviço telefónico em local fixo e do serviço de postos públicos, entre meados de 2014 e meados de 2019, e no caso do serviço de listas e serviço informativo, entre meados de 2015 e meados de 2018 — a ANACOM desenvolveu todos os procedimentos associados ao ressarcimento dos custos decorrentes das respetivas prestações, nos termos da lei, e deu continuidade às suas funções de supervisão das prestações referidas, verificando o cumprimento da lei e das disposições regulatórias sobre o assunto, incluindo a identificação das matérias contratuais passíveis de estarem a ser violadas.

Várias destas análises encontram-se ainda em curso. Neste contexto, relevam-se em particular os incumprimentos detetados relativamente à disponibilização do parque de postos públicos que levaram a ANACOM a propor ao Governo a aplicação de sanções pecuniárias contratuais à MEO. Estava em causa uma sanção na ordem dos 950 mil euros cuja aplicação foi impugnada pela MEO, tendo sido submetida à apreciação de um tribunal arbitral. A sentença foi no sentido da anulação da decisão, tendo sido entendido pelo tribunal que o incumprimento da MEO só poderia ser imputado a partir de janeiro de 2015 e não a partir de abril de 2014, como constava da decisão de aplicação da sanção adotada pelo Governo. Trata-se assim de um assunto ainda pendente de resolução.

O surgimento de um novo paradigma

Ao longo dos cinco anos em que o SU de acesso ao serviço telefónico em local fixo e o SU de postos públicos foram prestados, respetivamente pela NOS e pela

⁵⁸ Consulta pública disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

⁵⁹ Decisão disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

⁶⁰ Resolução do Conselho de Ministros n.º 7-B/2015, de 19 de fevereiro, disponível em

<https://www.anacom.pt/>;

e Portaria n.º 50-A/2015, de 25 de fevereiro, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

⁶¹ Resolução do Conselho de Ministros n.º 32-B/2015, de 15 de maio, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

⁶² Decreto-Lei n.º 39/2015, de 16 de março, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

MEO, e dos três anos em que a MEO prestou o SU de listas e serviço informativo, o mercado evoluiu de forma significativa.

A preferência generalizada dos utilizadores pelo acesso a pacotes de serviços, complementada por amplas coberturas de redes fixas e móveis de vários prestadores, relegou a prestação do serviço telefónico local fixo em regime *stand alone* para um plano muito secundário. Associados a esse fator, a multiplicidade de ofertas disponíveis também contribuiu para que a relevância do SU tenha sofrido um decréscimo extremamente significativo, sendo absolutamente negligenciável a procura do serviço (ao longo do período em causa apenas existiu um máximo de três clientes do SU e nenhum cliente do tarifário para reformados e pensionistas). Também no que respeita aos postos públicos, a evolução da sua utilização demonstra um desinteresse da população em geral por este tipo de acesso. Já os serviços de listas registaram uma importante diminuição do número de chamadas efetuadas, fator que não será alheio à inexistência na base de dados das listas da grande maioria dos números de telefone (fixos e móveis). E as listas em papel, entregues a pedido, registaram uns escassos milhares de solicitações que contrastam com as edições efetuadas no período do contrato de concessão que ultrapassavam um milhão de listas impressas.

Com efeito, é notória uma tendência de utilização de serviços que não privilegia os serviços que integram o conceito de SU de comunicações eletrónicas ainda constante da lei, e nos casos em que há alguma utilização, o mercado tem encontrado soluções e alternativas que asseguram essas prestações.

Estes e outros argumentos foram amplamente analisados pela ANACOM na sequência de uma consulta pública lançada por solicitação do Governo, sobre a revisão das condições de prestação do SU⁶³ e da qual resultaram recomendações para o Governo⁶⁴ no sentido da desnecessidade de designação de prestadores do SU para o futuro, considerando-se, no entanto, que a sua implementação exigiria a alteração da LCE. Note-se que, ainda em 2017, a ANACOM já tinha transmitido ao Governo que se justificaria desenvolver diligências junto da NOS com vista à revogação, por mútuo acordo, dos contratos relativos à prestação do SU relativo à prestação do serviço telefónico em local fixo⁶⁵. A ANACOM também propôs ao Governo e à Assembleia da República alterações à lei com vista a que a designação de prestadores do SU ocorra apenas quando se considere que existem necessidades dos cidadãos que essas prestações visam satisfazer e que não estão asseguradas pelo normal funcionamento do mercado⁶⁶. Entretanto, o regulador deverá continuar a monitorizar o mercado.

Mas as recomendações da ANACOM ao nível do SU também incidiram sobre os serviços de banda larga, tendo o regulador considerado que se justifica uma reflexão aprofundada sobre a matéria. Afinal, trata-se de um serviço (e especificamente o serviço de acesso de banda larga à Internet) que, na atualidade, é dos mais valorizados pela população em geral e pelo tecido económico, sendo também aquele cujo papel é destacado no Código Europeu das Comunicações Eletrónicas (Código)⁶⁷, aprovado no final de 2018, mas ainda não transposto para o ordenamento jurídico nacional.

Entretanto os contratos assinados com a MEO e com a NOS estão a terminar, mas previamente o Governo solicitou à ANACOM que, na ausência de alterações à lei, fossem encetadas diligências que permitissem o lançamento de novos procedimentos de designação em relação ao serviço telefónico em local fixo e ao serviço de postos públicos, tendo para o efeito a ANACOM lançado uma consulta

63 Consulta pública disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

64 Decisão disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

65 Informação sobre o assunto disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

66 Informação sobre o assunto disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

67 Diretiva (UE) 2018/1972, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro, que estabelece o Código Europeu das Comunicações Eletrónicas, disponível em

<https://www.anacom.pt/>.

pública em articulação com o Governo⁶⁸. Dessa consulta pública, resultou uma decisão regulatória com novas especificações para os serviços em causa que procuram espelhar a pouca relevância dessas prestações e algumas recomendações para o Governo⁶⁹, caso pretenda prosseguir com novas designações.

O que acontecerá com estas prestações para já é uma incógnita⁷⁰. Enquanto a prestação do serviço telefónico em local fixo reuniu consenso quanto à desnecessidade da sua continuidade, o Governo entende que as outras prestações – postos públicos e serviço informativo – deverão continuar a ser asseguradas, pelo menos no curto prazo, ainda que não necessariamente com o formato tradicional.

Não obstante, quanto ao futuro – 30 anos após ser criada a ANACOM, e depois de mais de 100 decisões do regulador relativas ao SU, precedidas dos respetivos procedimentos de consulta, num quadro de transparência e de promoção de uma participação alargada a todos os intervenientes –, o SU tem um novo paradigma e este assenta na disponibilidade dos acessos de banda larga, em conformidade com o Código e com as tendências internacionais.

É neste contexto que se antecipam as futuras decisões governamentais e regulatórias, já que é necessário decidir quanto ao tipo de SU que se pretende, designadamente quanto às velocidades do acesso de banda larga, quanto à acessibilidade dos preços, cobertura do serviço e, quanto à necessidade de ter um prestador designado para o efeito. Estes são os grandes desafios para os próximos anos.

68 Consulta disponível em <https://www.anacom.pt/>.

69 Decisão e recomendações disponíveis em <https://www.anacom.pt/>.

70 Entretanto, em 1 junho de 2019, o contrato relativo ao serviço universal na componente de serviço fixo de telefone terminou, tendo o Governo decidido não abrir concurso para selecionar um prestador de serviço universal.

