



JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

Autoridade Nacional de Comunicações
A/C: Exma. Senhora Presidente do Conselho de
Administração
Av. José Malhoa, 12
1099-017 Lisboa

Cc: preçostdt@anacom.pt

Reg. c. A/R

Lisboa, 17 de agosto de 2018

N. Ref.: 48/C-SJ/AHG/2018

V. Ref. ANACOM-S012201/2018

Assunto: Re: Sentido provável de decisão relativo ao preço praticado pela MEO associado à prestação do serviço de codificação, multiplexagem, transporte e difusão por rede de televisão digital terrestre (TDT) de canais televisivos de acesso não condicionado livre (MUX A).

Exma. Senhora Presidente,

A TVI acusa a receção do V. Ofício acima identificado, o qual mereceu a nossa melhor atenção. Nos termos do mesmo, foi a TVI notificada do teor da deliberação do Conselho de Administração da Autoridade Nacional de Comunicações de 3 de julho de 2018, por intermédio da qual foi aprovado o "*sentido provável da decisão relativo ao preço praticado pela MEO associado à prestação do serviço de codificação, multiplexagem, transporte e difusão por rede de televisão digital terrestre (TDT) de canais televisivos de acesso não condicionado livre (MUX A)*" (doravante, a «Deliberação») e, bem assim, do facto de aos interessados ter sido fixado o prazo de 30 dias úteis para se pronunciarem sobre a Decisão ao abrigo do disposto nos arts. 121.º e 122.º do Código de Procedimento Administrativo (doravante, o «CPA»).

A TVI é um operador de televisão que explora em Portugal vários serviços de programas televisivos, incluindo um serviço de programas generalista de âmbito nacional e de acesso não condicionado livre difundido precisamente através do serviço sobre cujo preço se pronuncia a Deliberação. A TVI é, por isso, um *interessado* nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 65.º, n.º 1, al. b) e 68.º, n.º 1, do CPA.

Nessa qualidade, a TVI gostaria primeiramente de agradecer a oportunidade que lhe é concedida para se pronunciar sobre a referida Deliberação. Sem esquecer as questões relacionadas com o nível de serviço associado à prestação, pela MEO, do serviço de codificação, multiplexagem, transporte e difusão por rede de televisão digital terrestre de canais televisivos (doravante, o «Serviço»), o tema do preço do Serviço é reconhecidamente uma preocupação da TVI de há vários anos a esta parte, dadas as condições estruturais do mercado de prestação do mesmo (caracterizado pela existência de um só operador monopolista) e o elevado preço suportado pelos clientes do Serviço em Portugal. Ora, o setor da televisão é um domínio da atividade económica que — pese embora a sua inquestionável importância cultural e social — enfrenta desafios muito relevantes, que são em



JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

grande medida incompatíveis com o custeio de despesas materialmente relevantes em medida superior àquela que a disciplina económica justificaria.

A TVI congratula-se por isso pela circunstância de finalmente se estarem a dar passos relevantes no sentido de evitar a cobrança, pelo único prestador do Serviço, de preços muito elevados pela prestação do mesmo. Esse movimento assentou, no entanto, numa correção por via legislativa — traduzida na publicação da Lei n.º 33/2016, de 24 de agosto (doravante, a «Lei de Controlo do Preço da TDT» ou a «LCPT») — de uma certa timidez ou mesmo uma excessiva contenção do regulador setorial no exercício de competências e prerrogativas legais de que dispunha (por via da regulação *ex ante*), no sentido de evitar a prática de tarifários assentes em preços excessivos por parte do prestador do Serviço, logo que se apurou que os mesmos se verificavam.

Nesse sentido, a Deliberação merece-nos os seguintes comentários:

1. Sobre o cumprimento do princípio da transparência.

Nos termos do disposto no art.º 4.º, n.º 3, da LCPT, o preço a praticar pelo operador do Serviço deve respeitar, desde logo, *"o princípio da transparência"*. Na Deliberação, precisam V. Exas. que tal princípio deve ser interpretado para estes efeitos tendo como referência o significado atribuído a esse princípio na Lei n.º 5/2004 (doravante, «a LCE»), em especial no art.º 67.º da LCE.

Concluem V. Exas. que, a esta luz, o princípio da transparência aplicável ao preçário da prestação do Serviço se traduz na circunstância de *"se[r] disponibilizado a quem nisso tenha interesse legítimo — ou seja, junto de quem possa ter direito ao transporte e difusão dos seus programas televisivos"* as condições de preço *"e demais condições acordadas entre a MEO e os operadores de televisão"* pela prestação do Serviço.

Considerando V. Exas. que os operadores de serviços de programas televisivos RTP, SIC e TVI conhecem o teor integral dos aditamentos aos contratos de prestação do Serviço celebrados entre o seu prestador e a RTP, SIC e TVI, concluem V. Exas. que não existem indícios de falta de transparência nos preçários praticados pela prestação do serviço.

Com o devido respeito, discordamos desta conclusão por três razões principais:

- a) O artigo 67.º da LCE reconduz a obrigação de transparência à *"exigência de publicitar, de forma adequada, as informações relativas à oferta de acesso e interligação do operador, [...] incluindo preços"*, mais dispondo que cabe *"à ARN definir as informações a publicitar, bem como a forma e o modo da sua publicitação"* [sublinhado nosso].

Publicitar significa tornar público, revelar publicamente. A melhor leitura do que se deve entender por *"transparência"* ao abrigo da LCE parece portanto implicar a revelação *pública* de certa informação. Julgamos que o objetivo da LCE é não apenas garantir que a informação de preços seja do conhecimento de alguns dos atuais clientes do Serviço, mas antes assegurar a disponibilidade alargada da mesma para qualquer potencial interessado — qualquer que seja a razão de ser do seu interesse. A configuração do cumprimento do princípio da transparência oferecida pela Anacom



JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

não permite, por exemplo que académicos, outras entidades públicas ou mesmo eventuais empresas interessadas no desenvolvimento de planos de negócio assentes no Serviço possam conhecer livremente o preço do mesmo, quando essa informação deve ser, por lei, transparente.

A este respeito, o cumprimento do princípio de transparência, tal como se encontra recortado pela LCE, onera a Anacom com a fixação da informação que tem que ser divulgada publicamente e do modo e da forma como tal informação é divulgada publicamente. Ora, julgamos que a Anacom, na Deliberação, omite o cumprimento destas componentes, ao não definir (i) quais as informações relacionadas com o preço do Serviço que devem ser divulgadas publicamente pelo prestador do Serviço; (ii) qual a forma pela qual tal informação deve ser tornada pública; (iii) qual o modo pelo qual tal informação deve ser publicitada.

- b) Na configuração do princípio da transparência oferecido pela Anacom, este é aplicável exclusivamente ao preço aplicado à prestação do Serviço a determinados clientes (RTP, SIC e TVI), encontrando-se os tarifários praticados pelo prestador do Serviço a outros clientes excluídos dessa obrigação de transparência. Referimo-nos, por exemplo, ao preço praticado pela prestação do Serviço relacionado com a difusão do sinal vídeo disponibilizado pela Assembleia da República, o qual não é conhecido e é até omitido na versão da Deliberação sobre a qual nos pronunciamos.

Ora, é entendimento da TVI que também o Serviço prestado à Assembleia da República está sujeito aos princípios de controlo de preço definidos na LCPT, como sejam o princípio da não discriminação, da orientação para os custos, da utilização efetiva e da sujeição ao preço máximo previsto no concurso de atribuição da licença para a prestação do Serviço — e, como corolário lógico, também ao princípio da transparência. Visão contrária assenta numa divisão puramente artificial do Serviço, que não parece cumprir outro objetivo que não seja tornar opaco o que a lei pretende que seja transparente.

Com efeito, não vemos razões substantivas para que o preço praticado a todos os utilizadores do Serviço seja transparente e as mesmas não foram facultadas na Deliberação. As razões estruturais de mercado (nomeadamente, a existência de um monopólio na sua prestação) que determinaram a necessidade de intervenção legislativa para assegurar o controlo de preços do Serviço aplicam-se a todos os clientes do mesmo, e não apenas a alguns deles. Os objetivos cumpridos pelo princípio da transparência de preços — entre os quais permitir a quaisquer utilizadores potenciais ou reais do Serviço saber se estão ou não a ser discriminados — só se cumprem com uma leitura aberta do princípio da transparência de preços, que o aplique à totalidade do Serviço e dos seus clientes, e não a uma parte deste artificialmente segmentada.

- c) A LCPT entrou em vigor no dia 25 de agosto de 2016 (cf. art.º 6.º do referido diploma legal). Ora, os preços praticados pelo prestador do Serviço a essa data não são



JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

conhecidos, não sendo por isso *transparentes*. Mesmo admitindo que seria necessário à Anacom, utilizando a prerrogativa prevista no artigo 6.º, n.º 1, da LCPT, precisar no título do direito de utilização de frequências detido pelo prestador do Serviço as informações que este teria que divulgar publicamente relacionadas com o preço do Serviço, a forma e o modo como essa informação é divulgada publicamente, ainda assim a Anacom teria até 30 dias após o dia 25 de agosto de 2016 para alterar o referido título, o que significa que a obrigação de transparência entraria em vigor nesse caso o mais tardar em 24 de setembro de 2016, data a partir da qual deveriam ser conhecidos os preços então praticados pela prestação do Serviço. Ora, esses preços não são conhecidos. Não há indicadores na LCPT que apontem no sentido de que o princípio da transparência de preços do Serviço se aplicaria apenas aos novos preços do Serviço resultantes da aplicação das demais medidas de controlo do preço previstas na LCPT.

A própria Anacom acaba de certa forma por subscrever este entendimento, ao fazer constar na tabela 1 da Deliberação os preços do Serviço anteriores à fixação dos novos preços do Serviço acordados entre o operador MEO e a RTP, a SIC e a TVI. Contudo, esta premissa não é depois devidamente incorporada na restante parte da Deliberação, nomeadamente na obrigação de esse preço estar também ele sujeito ao princípio da transparência.

Nestes termos, solicitamos que V. Exas. reformulem a Deliberação, nas seguintes medidas:

- i) Criando um mecanismo de publicitação dos preços pela prestação do Serviço
- ii) Fixando as informações relacionados com o preço do Serviço que devem ser tornadas públicas, bem como fixando a forma e o modo como tal informação deve ser publicitada;
- iii) Abrangendo na obrigação de transparência todos os clientes do Serviço, e não apenas alguns deles.
- iv) Fazendo aplicar o princípio da transparência desde o momento em que o mesmo passou a vigorar, ou seja, desde 25 de agosto de 2016 ou desde 24 de setembro de 2016.

2. Sobre o cumprimento do princípio da não discriminação.

Por outro lado, segundo o disposto no art.º 4.º, n.º 3, da LCPT, o preço a praticar pelo operador do Serviço deve respeitar "*o princípio da não discriminação*". Na Deliberação, o cumprimento de tal princípio depende no essencial da prática de um preço *idêntico* por Mbps a todos os utilizadores do Serviço.

Calculando o preço pago anualmente por RTP, SIC e TVI pela prestação do Serviço e considerando a capacidade média ocupada por cada um destes operadores, concluem V. Exas. não existirem indícios da prática de preços discriminatórios.

Ora, a este respeito, a TVI gostaria de destacar o seguinte:



JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

- a) Dada a forma como foi configurado por V. Exas. o princípio da transparência — concluindo pela sua não aplicação a alguns dos clientes do Serviço — a TVI vê-se impedida de aferir se existem de factos variações no preço por Mbps praticado a todos os clientes do Serviço. As tabelas 1 e 2 constantes da Deliberação tratam como confidencial informação que deveria, na nossa opinião e salvo melhor entendimento, ser *transparente*;
- b) O teor da tabela 2 desmente de alguma forma as conclusões vertidas pela Anacom quanto à existência um preço por Mbps "*idêntico*" para RTP, SIC e TVI.

Com efeito, o preço anual por Mbps constante da tabela 2, embora próximo, não é *idêntico* para todos os operadores. Do nosso ponto de vista, deveria sê-lo, por ser esse o critério que a própria Anacom desenha para aferir do cumprimento da obrigação de não discriminação.

Acresce a este facto a circunstância de a Anacom ter considerado confidencial informação referente à especificidade técnica que justifica ser menor a capacidade média ocupada pelos serviços de programas nacionais da RTP, o que inviabiliza que a TVI se pronuncie com conhecimento de causa sobre essa matéria.

3. Sobre o cumprimento dos princípios da orientação do preço do Serviço para os custos e da utilização efetiva.

Nos termos do disposto no art.º 4.º, n.º 3, da LCPT, o preço a praticar pelo operador do Serviço deve ainda obedecer ao "*o princípio da orientação para os custos, [tendo] como base o espaço efetivamente ocupado*".

A TVI teve oportunidade de manifestar perante a Anacom a sua preocupação sobre a necessidade de os preços cobrados pelo prestador do Serviço não serem excessivos e serem ajustados à capacidade de rede efetivamente utilizada.

A TVI impugnou mesmo perante o Tribunal competente uma resolução regulatória nesta matéria, a "*Decisão final sobre as conclusões da investigação aprofundada aos custos e proveitos do serviço de TDT prestado pela MEO*", tomada pelo Conselho de Administração da Anacom em 17 de novembro de 2015, porquanto este ato tinha e tem efeitos lesivos para a TVI, nomeadamente, por a fazer incorrer em custos adicionais injustificados pelo serviço de TDT.

Do nosso ponto de vista, não teria sido necessário que fosse a lei a impor obrigações que o regulador setorial tinha capacidade e, na nossa modesta opinião, motivo para aplicar anteriormente, que evitasse a prática de preços excessivos cobrados em parte por serviços não prestados. Ultrapassada essa questão, interessa agora garantir que estes princípios da orientação para os custos e da utilização efetiva sejam aplicados de forma adequada.

Ora, salvo o devido respeito, julgamos que a forma como o princípio da orientação para o custo está a ser aplicado pela Anacom não conduz a uma verdadeira orientação dos preços



JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

do Serviço para o custo da sua produção, sendo antes tributária de uma metodologia que chamaríamos de orientação de cobertura dos custos do Serviço pelos seus proveitos efetivos.

Com efeito, o Serviço produz uma capacidade de rede que não é utilizada na sua totalidade, por razões que são estranhas à TVI e aos demais clientes do Serviço. Ora, estes não devem ser compelidos a subsidiar — pagando pelo Serviço um preço desrazoavelmente superior ao custo da sua prestação — uma operação que é ineficiente, pelo facto de nem toda a capacidade de rede produzida estar a ser comercializada. Por outras palavras, o risco de nem toda a capacidade de rede produzida estar a ser vendida é um risco próprio do operador do Serviço, não dos seus clientes. Logo, o valor relevante para aferir se o preço cobrado pelo Serviço está ou não orientado para os custos da sua produção não deve ser apurado a partir dos proveitos efetivamente obtidos, mas dos que se poderiam obter se toda a capacidade instalada (cuja produção gerou os custos incorridos) fosse vendida. De outra forma, está-se indiretamente a imputar aos clientes do Serviço o risco comercial da operação do prestador do Serviço, o qual pertence aos sócios do prestador e não aos seus clientes.

No que diz respeito ao princípio da utilização efetiva, a TVI tem uma discordância de fundo sobre a forma como a Anacom tem vindo a imputar aos clientes do Serviço custos sobre uma largura de banda que estes efetivamente não utilizam. A TVI esclarece que nunca esteve obrigada a emitir em HD, nem a ter serviços interativos, e que não deve ser obrigada a pagar pela distribuição do Serviço na parte em que não os utiliza. Esperamos que, a partir da entrada em vigor da LCPT, essa situação tão injusta e incompreensível cesse — sem conceder no que diz respeito aos montantes pagos indevidamente em momento anterior, situação cuja resolução aguarda uma decisão judicial.

A TVI não tece comentários adicionais sobre esta matéria, uma vez que os dados necessários para o efeito foram considerados confidenciais pela Anacom na Deliberação.

4. Sobre o respeito do preço máximo apresentado na proposta que venceu o concurso público.

A TVI saúda vivamente a decisão da Anacom, no sentido de impor a redução do preço por Mbps aplicável ao Serviço. Os únicos reparos a este respeito que nos merece a Deliberação prendem-se com os seguintes aspetos:

- a) A LCPT entrou em vigor no dia 25 de agosto de 2016. Foi a partir desse momento que entrou em vigor a limitação imposta pelo princípio de respeito pelo preço máximo concursal.

Ora, este aspeto não está devidamente considerado na Deliberação. O prestador do Serviço deve ser obrigado a corrigir os preços que cobra em violação do preço máximo legalmente admitido, desde o momento em que esse limite entrou em vigor, ou seja, desde 25 de agosto de 2016.

- b) A Anacom não deve deixar de utilizar as suas prerrogativas legais, no sentido de fixação um preço máximo do Serviço, na medida em que tal se revele necessário para acautelar todos os compromissos assumidos pelo prestador no procedimento concursal que



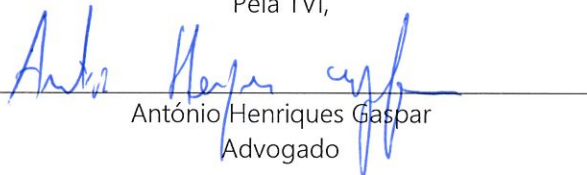
JUNTOS, CRIAMOS A SUA TELEVISÃO

culminou na atribuição ao mesmo do título administrativo que lhe permite a prestação do Serviço. A este respeito, afigura-se absolutamente pertinente referir que a "PTC apresentou um preço médio anual de disponibilização do MUX A por Mbps, para os primeiros 10 anos, de 746,4 milhares de euros por Mbps". A Anacom deverá por isso assegurar uma intervenção regulatória atempada que permita assegurar o respeito por tal preço médio anual, c os 10 primeiros anos da operação de TDT em Portugal.

Aguardamos assim que a versão final da Deliberação possa contribuir para corrigir, tão rapidamente quanto possível e no estrito cumprimento das imposições legislativas, a prática pretérita de pagamento, pela TVI e demais clientes do Serviço, de preços excessivos, por serviços não prestados, em condições discriminatórias e não transparentes.

Com os nossos melhores cumprimentos,

Pela TVI,



António Henriques Gaspar
Advogado