

EXMO. SR. DR. PEDRO FERREIRA

AUTORIDADE NACIONAL DE COMUNICAÇÕES ('ANACOM')

Direção de Apoio ao Conselho

fundosu@anacom.pt

Tipo: Audição Prévia

Assunto: Sentido Provável de Decisão 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 a 2019

Notificação: ANACOM-2020412033 de 18-12-2020

Exmo. Sr. Dr. Pedro Ferreira,

IBASIS NICS, S.A., com sede na Avenida D. João II, 35, 12, 1990-083 Lisboa, NIPC 515550426, tendo sido notificada pelo Ofício com a referência ANACOM-2020412033 de 18 de dezembro de 2020, **Vem**, ao abrigo do disposto no artigo 121.º do CPA, **apresentar:**

AUDIÇÃO PRÉVIA

O que faz nos seguintes termos e fundamentos:

I. DA ATIVIDADE DA EMPRESA

1. Nos termos do n.º 1 do artigo 7.º [Incidência subjetiva do financiamento dos custos líquidos do serviço universal] da Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto:

«Estão obrigadas a contribuir para o fundo de compensação as empresas que oferecem, no território nacional, redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público que, no ano civil a que respeitam os custos líquidos, tenham registado um volume de negócios elegível no setor das comunicações eletrónicas que lhes confira um peso igual ou superior a 1 % do volume de negócios elegível global do setor» (cit. sublinhado nosso).

2. A Empresa tem como objeto principal a prestação de serviços de transporte de tráfego internacional de chamadas de voz e dados, bem como a sinalização internacional de suporte associada, registada para o efeito em Portugal, com o CAE 61100.
3. Os contratos realizados pela Empresa não são realizados com consumidores finais, nem são de acesso ao público e só podem recorrer aos seus serviços empresas com as quais exista a referida relação contratual.
4. Acresce ainda que a realização desses contratos, bem como dos seus preços, não é regulada pela ANACOM.
5. Note-se que a incidência subjetiva da norma não se prende exclusivamente com conceitos de operador, mas de acesso universal e de serviços de acesso ao público, como pode ser retirado das expressões: «empresas que oferecem, no território nacional» e «redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público».
6. É, assim e desde logo requisito fundamental para a incidência subjetiva do financiamento dos custos líquidos do serviço universal que haja uma efetiva oferta, no mercado nacional (ou seja a clientes aí ativos) de redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público.

7. É que o legislador não refere, por exemplo, que o sujeito passivo da obrigação de contribuição para os custos líquidos do serviço universal seja uma empresa registada junto da ANACOM como entidade que ofereça no mercado nacional redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público; o legislador requer que essa oferta exista, como claramente resulta da letra do preceito acima referido.
8. Tanto mais que, para efeitos da determinação do volume de negócios elegível que serve de base à determinação da contribuição de cada uma das empresas obrigadas, o legislador volta, de forma clara e inequívoca, a apelar ao valor das "vendas e serviços prestados em território nacional"
9. Ora, cabe constatar que a Empresa realiza a intermediação de chamadas internacionais, pelo que não preenche o primeiro critério da norma de incidência subjetiva, não oferecendo no mercado nacional redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público.
10. Dado que a Empresa apenas procede à interligação de operadores (de início e fim de chamada), esta não tem qualquer contacto com o público, pelo que também não preenche o segundo critério da norma.
11. Por fim, as suas ligações não estão acessíveis ao público, a empresa não tem qualquer relação com consumidores finais, mas tão somente com operadoras, pelo que também não preenche o terceiro critério da norma.
12. Ora, tendo em consideração estes elementos, requer a Empresa a fundamentação pela qual foi incluída dentro âmbito subjetivo do financiamento dos custos líquidos do serviço universal, dado que a sua atividade não preenche os quesitos do n.º 1 do artigo 7.º da Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto.
13. Ainda assim, numa demonstração de boa-fé e ao abrigo do princípio da cooperação, a Empresa tentou perceber se o seu enquadramento poderia resultar do n.º 2 desse mesmo artigo 7.º da Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto, que dispõe que: «Incluem-se nas empresas obrigadas a contribuir para o

fundo de compensação a empresa ou empresas responsáveis pela prestação do serviço universal, desde que registem um volume de negócios elegível igual ou superior ao referido no n.º 1» (cit.).

14. No entanto, também é facto, do qual a ANACOM tem conhecimento oficioso, na qualidade de entidade licenciadora da Empresa, que a Empresa não é responsável pela prestação do serviço universal, donde também não preenche os pressupostos de aplicação dessa norma.
15. Pelo que, dada a informação remetida, e tanto quanto se pode descortinar da comunicação efetuada, a Empresa não se encontra dentro da incidência subjetiva da norma, donde, uma vez mais, se requer a Vexas a clarificação jurídica para esse mesmo enquadramento.

II. DO VOLUME DE NEGÓCIOS ELEGÍVEL

16. De acordo com o artigo 8.º da já referida Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto, resulta que: «O volume de negócios a considerar para efeitos do disposto na presente lei é o volume de negócios elegível, o qual corresponde ao valor das vendas e dos serviços prestados em território nacional, deduzidos os valores correspondentes a:
 - a) Receitas provenientes de atividades não relacionadas com a oferta de redes de comunicações públicas e ou serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público;
 - b) Receitas de transações entre entidades pertencentes à mesma empresa;
 - c) Vendas de equipamentos terminais.
 - 2 No cálculo do volume de negócios elegível não são consideradas as receitas provenientes de atividades desenvolvidas fora do território nacional.
 - 3 No cálculo do volume de negócios elegível não deve ser considerado o valor relativo ao imposto sobre o valor acrescentado» (cit., relevo nosso).
17. Ora, como se clarificou no ponto anterior, a maioria dos rendimentos de uma empresa com a natureza de '*international carrier*' são de fonte e serviço internacional; com é o caso concreto da Empresa.

18. No entanto, esses rendimentos internacionais foram incluídos no apuramento do volume de negócio elegível.
19. Inclusivamente, note-se que é inimaginável para a Empresa o motivo pelo qual são apurados, por exemplo, rendimentos de chamadas originadas em Angola (de acordo com o contrato com um operador angolano), para terminar em França, *ie.* entregues a um operador francês.
20. Se o rendimento não resulta de vendas ou de serviços prestados em território nacional, tendo sido gerado pela utilização de uma rede não regulada, nem sob a supervisão da ANACOM, esse rendimento não poderá ser considerado como parte elegível do volume de negócios, e não há nada na lei que permita esse mecanismo.
21. No entanto, compreendendo que a empresa foi adquirida em 2020, equaciona-se a hipótese de terem sido comunicados, no formulário adequado à comunicação de rendimentos, o volume de negócios global e não apenas o gerado em Portugal.
22. Pelo que, ao abrigo da justiça material, bem como ao Princípio da Substância sobre a forma, e tendo em consideração que a Empresa já apresentou os seus rendimentos internacionais à ANACOM em formulário de substituição, por ocasião da liquidação da taxa de utilização de redes,
23. Presumindo-se ainda que o enquadramento da Empresa como obrigada a contribuir para o fundo de compensação, não se trata de nada mais que um lapso...
24. Requer-se a Vexas que seja dada a possibilidade à Empresa ou de submeter formulário de substituição ou de apresentação de fundamentação jurídica e justificativa do motivo que levou a ANACOM a considerar a totalidade do volume de negócios da Empresa.

III. DA EMPRESA SUJEITA

25. De acordo com a notificação recebida no ofício com a referência ANACOM-2020412033 de 18 de dezembro de 2020, é entendimento do Regulador que em função do volume de negócios elegível apurado, a Empresa deve «efetuar o pagamento de uma contribuição para o fundo de compensação do serviço universal relativamente aos CLSU incorridos pela **NOS Comunicações, S.A.**, em 2019» (cit. relevo nosso).
26. No entanto, a IBASIS NICS, SA, é uma empresa em tudo distinta da NOS Comunicações S.A., empresa essa que ainda existe, sob o NIPC 502604751, com sede na Rua Actor António Silva, Nº 9, Campo Grande 1600-404 Lisboa, e que se encontra integrada num outro grupo empresarial.
27. Pelo que, falha a empresa em perceber o motivo pelo qual lhe está a ser imputada uma contribuição de 13.878,78€, quando a empresa que gerou os CLSU foi uma empresa de outro grupo empresarial, com atividade nacional, com ligação aos consumidores finais, tudo aquilo que a IBASIS NICS, S.A., não é.
28. O mesmo se passa com a MEO - Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A., cuja questão em causa será necessariamente a mesmo, tirando o facto de que os valores imputados se traduzem no montante a pagar de 11.571,72€.
29. Note-se, se essas empresas quiseram vender, em 2019 e 2020, a parte internacional dos seus negócios, mantendo a parte nacional da sua atividade económica e lucrativa, não se compreende como é que o destaque económico da atividade internacional deve suportar os custos dessas empresas, ainda existentes no mercado.
30. Até porque esses valores estão agarrados a essas unidades de negócio nacionais pela indisponibilidade de créditos tributários porque, no fim do dia, a contribuição a realizar é isso mesmo, uma contribuição e, por isso, um tributo.

31. Mais a mais, nem percebe a Empresa se esses valores foram também, por mero lapso, requeridos à NOS Comunicações S.A. ou à MEO - Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A..
32. Pelo que, como todo o respeito, que é muito, se requer à ANACOM que justifique fundamentadamente, o motivo pelo qual não remeteu a liquidação para estas empresas, mas sim para uma Carrier.
33. Até porque, note-se, não foi esta empresa que outorgou os contratos referidos na página 7 do Anexo I da notificação, nomeadamente: «A este respeito, a ANACOM estabeleceu, por decisão de 07.02.2012, conforme já referido, que os valores que resultassem dos concursos para as prestações relativas à ligação a uma rede de comunicações pública em local fixo e de serviços telefónicos acessíveis ao público e à oferta de postos públicos seriam considerados encargo excessivo» (cit.).
34. O que significa que, seguindo o n.º 3 do artigo 7.º da já referida Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto, «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» (cit.) há incontornavelmente que ter em conta que a 31 de dezembro de 2019 não era a Empresa, de acordo com essa norma, o sujeito passivo do pagamento desta contribuição.
35. Até porque, atendendo ao volume internacional da atividade da Empresa, o qual, mesmo que não chegue a 100%, muito se aproxima, e considerando igualmente que uma carrier não presta serviços ao público, seria impossível que o resultado da auditoria da Grant Thornton (Anexo A do relatório) apurasse como resultado da rubrica «Receitas provenientes de atividades não relacionadas com a oferta de redes e serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público» o valor de 0€. Pelo menos de acordo com a atividade hodiernamente levada a cabo pela Empresa, não se podendo responder pelo que aconteceu no passado.

36. Pelo que se requer à ANACOM que reveja a integração da Empresa como entidade obrigada à contribuição para o fundo de compensação, devendo as referidas contribuições ser requeridas à empresa mãe dos grupos empresariais que geraram esses rendimentos.

IV. Do Pedido

Nestes termos e demais de Direito que Vexas entendam por adequados, requer-se:

- I. A fundamentação justificativa para a inclusão da Empresa dentro âmbito subjetivo do financiamento dos custos líquidos do serviço universal, dado que a sua atividade não preenche os quesitos do n.º 1 do artigo 7.º da Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto.;**
- II. Que seja dada a possibilidade à Empresa ou de submeter formulário de substituição (corrigindo eventuais erros de comunicação anteriores);**
- III. Que lhe seja fornecida fundamentação jurídica e justificativa do motivo que levou a ANACOM a considerar a totalidade do volume de negócios da Empresa;**
- IV. Que seja revista a decisão de integração da Empresa como entidade obrigada à contribuição para o fundo de compensação;**
- V. Que a liquidação das compensações em crise seja dirigida à empresa mãe dos grupos empresariais que geraram e usufruíram dos rendimentos e geração de custos, que deram origem aos montantes a pagar.**
- VI. Tudo o mais de Direito.**

Pela Empresa

