

## **Entendimento da ANACOM relativo à aplicação das compensações previstas na al. c) do n.º 2 e no n.º 3 do art.º 26 do Regulamento da Portabilidade (RP)**

A ANACOM publicitou, em 16.04.2010, no seu sítio na internet, um esclarecimento sobre o regime de compensações previsto no artigo 26º do Regulamento da Portabilidade (Regulamento n.º 87/2009, que alterou o Regulamento o Regulamento n.º 58/2005, de 18 de Agosto).

O referido esclarecimento incidia sobre os n.ºs 2 e 3 do artigo 26º do RP que infra se transcrevem:

### **"Artigo 26.º Compensações**

**1 - O PR responde perante os assinantes e os demais intervenientes no processo de portabilidade pelas portabilidades efectivadas que não correspondam à vontade dos assinantes - portabilidade indevida, entendendo-se por tal, nomeadamente, a falta de correspondência entre o titular do pedido e o número ou números portados e a falsificação da assinatura do assinante na denúncia ou no pedido de portabilidade.**

2 - Nos casos referidos no número anterior, o PR:

a) Não pode exigir ao assinante o pagamento de quaisquer chamadas efectuadas, mensalidades ou penalidades após a portabilidade indevidamente efectivada, devendo ainda suportar os eventuais custos relativos ao retorno ao PD, a menos que o assinante declare não pretender esse retorno;

b) Deve ressarcir o PD, a ER e as demais empresas com obrigações de portabilidade de todos os custos em que hajam incorrido com a efectivação indevida da portabilidade por causas que lhe sejam imputáveis;

**c) Deve pagar ao PD uma compensação no valor de (euro)100 por cada número que tenha sido indevidamente portado por causa que lhe seja exclusivamente imputável, até ao máximo de (euro)5.000 por pedido de portabilidade executado no caso de portação de gamas DDI;**

d) Deve pagar ao assinante uma compensação no valor de (euro)20 por cada número e por dia em que aquele se mantenha indevidamente portado, até ao máximo de (euro)5.000 por pedido de portabilidade.

**3 - Quando não tenha procedido ao envio da documentação no prazo estipulado no n.º 3 do artigo 10.º, o PR deve pagar ao PD uma compensação no valor de (euro)100 por cada número, até ao máximo de (euro)5.000 por pedido de portabilidade executado no caso de portação de gamas DDI.**

4 - (...)

5 - Em caso de interrupção do serviço do assinante prestado através do número portado, em inobservância do n.º 2 do artigo 7.º, após a execução da portabilidade pela ER, o PR deve pagar ao assinante uma compensação no montante de (euro)20, por número, por cada dia de interrupção, até ao máximo de (euro)5.000 por pedido de portabilidade.

6 - (...)

7 - (...)

8 - (...)

9 - (...)."

Decorre do referido esclarecimento que, sempre que o prestador doador/detentor (PD) considerar, da análise dos documentos recebidos ou da falta de envio de documento de denúncia, que a portabilidade é indevida, deve informar o prestador receptor (PR) de tal facto, o qual tem o ónus de sanar as irregularidades existentes, sob pena do pagamento, ao PD, da compensação prevista na **al. c) do n.º 2 do art.º 26º**.

Contudo, nos casos em que sejam sanadas as irregularidades, o PD tem o direito de exigir uma outra compensação - a prevista no **n.º 3 do artigo 26º** - pelo envio da documentação fora do prazo previsto no RP.

Mesmo após a publicitação do esclarecimento supra referido, continuaram a suscitar-se dúvidas entre os operadores sobre **a possibilidade de cúmulo de ambas as compensações**, pelo que **competem à ANACOM expressar o seu entendimento sobre a matéria**.

**Assim:**

1. A compensação prevista na **al. c) do n.º 2 do art.º 26º** pode ser activada pelo PD sempre que este considere que determinada **portabilidade não corresponda à vontade** validamente expressa do assinante.

O PR pode opor-se ao pagamento da compensação prevista nesse número fazendo prova de que não se trata de portabilidade indevida, através da apresentação de declaração escrita que comprove a vontade do assinante no sentido da portabilidade, situação em que não há lugar ao pagamento da compensação prevista na **al. c) do n.º 2 do art.º 26º**.

Estes ou outros casos, em que se verifique a existência de documentos comprovativos da vontade do assinante que não hajam sido atempadamente enviados ao PD, podem no entanto ser abrangidos pelo n.º 3 do artigo 26º.

**2. No n.º 3 do artigo 26º** está, pois, prevista uma compensação ao PD cujo facto gerador é, não o desrespeito da vontade do assinante, uma vez que este pretende efectivamente a portabilidade, mas sim o **incumprimento**, por parte do PR, da **obrigação, estabelecida no RP, de envio ao PD dos documentos de denúncia**.

A previsão desta compensação apenas faz sentido quando as portabilidades efectivadas correspondam à vontade dos assinantes pois, caso contrário, não existirá suporte documental das mesmas.

**3.** Importa também referir, pela sua especificidade bem como pelos problemas que suscita junto dos prestadores, o caso previsto na **al. a) do n.º 2 do artigo 26º do RP**, em que ocorre uma portabilidade indevida mas o assinante declare não pretender o retorno ao PD.

Quando tal aconteça, a vontade do assinante de permanecer no PR deve ser respeitada, embora a respectiva denúncia contratual deva ser dirigida ao PD nos moldes habituais, ou seja, remetida àquele prestador pelo PR.

Nestes casos, o **PD tem direito à compensação por portabilidade indevida**, prevista na al. c) do n.º 2 do artigo 26º (porque o facto de o assinante ter optado por permanecer no PR, não altera a qualificação da portabilidade como indevida), mas não à compensação prevista no n.º 3 do artigo 26º, uma vez que a documentação não é remetida com atraso, é remetida no momento em que o assinante toma a decisão de denunciar o contrato com o PR, momento esse que é posterior à portabilidade<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> O PR tem sempre que cumprir o prazo de envio dos documentos, estipulado no n.º 3 do artigo 10º do RP, pelo que os documentos relativos a estas denúncias devem ser remetidos ao PD no mês subsequente ao da tomada de decisão de não retorno pelo assinante. Caso o PR não cumpra esse prazo, o PD poderá exigir, então, a compensação prevista no n.º 3 do artigo 26º (pelo atraso no envio da documentação), sem que se verifique um cúmulo de compensações, uma vez que o facto gerador de cada uma delas será diferente.

Também não haverá lugar à compensação prevista na al. d) do n.º 2 do artigo 26º - ao assinante - uma vez que, considerando a sua opção de permanecer no PR, desaparece a justificação da atribuição de tal compensação.

4. Noutras situações, que não o caso em análise, a ANACOM não nega, à partida, a possibilidade de cúmulo de compensações, desde que se verifiquem, em simultâneo as causas - factos geradores - associadas a cada caso.

É o que acontece, por exemplo, quando um assinante indevidamente portado fica sem serviço na sequência do processo de portação (cúmulo das compensações previstas na al. d) do n.º 2 e no n.º 5 do artigo 26º).

Mas, **quando ocorre uma portabilidade indevida** (n.º 1 do artigo 26º) - casos de falta de denúncia, denúncia não assinada, falta de correspondência entre o signatário do documento de denúncia e o titular do número portado, denúncia caducada - não existe qualquer documento passível de ser enviado ao PD e, como tal, **nunca poderá ocorrer, em simultâneo, a falta do envio da documentação dentro do prazo estipulado** (n.º 3 do art.º 26). Aqui, os factos geradores das compensações previstas na lei auto-excluem-se.

**Assim sendo, a aplicação das compensações previstas na al. c) do n.º 2 e no n.º 3 do artigo 26º do Regulamento da Portabilidade não pode ser cumulativa.**