

Paula C. Cabriz

From: Paulo J. Fontes
Sent: terça-feira, 15 de Julho de 2008 11:59
To: Paula C. Cabriz
Subject: FW: Resposta - Consulta Pública
Importance: High
Attachments: Digitalização de um Xerox WorkCentre Pro

From: Mendes, Susana, VF-PT [mailto:Susana.Mendes@vodafone.com]
Sent: sexta-feira, 11 de Julho de 2008 21:21
To: cm_contratos@anacom.pt
Subject: Resposta - Consulta Pública
Importance: High

Confidencial e protegido por sigilo profissional | Confidential and protected by attorney privilege

Exmos. Senhores,

Junto enviamos resposta da Vodafone Portugal à consulta pública sobre o projecto de decisão relativo à alteração às Linhas de Orientação sobre o conteúdo mínimo a incluir nos contratos para a prestação de serviços de comunicações electrónicas no que respeita aos chamados "períodos de fidelização",

Aproveitamos para informar que o original deste documento seguiu hoje para o ICP-ANACOM por correio registado com AR.

Melhores cumprimentos,

Susana Mendes
Manager
Direcção Legal
Vodafone Portugal
Tel: + 351 21 091 5487
Fax: + 351 21 095 1370

This message may contain confidential information or privileged material, and is intended only for the individual(s) named. If you are not in the named addressee you should not disseminate, distribute or copy this e-mail.

Please notify the sender immediately by e-mail if you have received this e-mail by mistake and delete this e-mail from your system.

E-mail transmission cannot be guaranteed to be secure or error-free as information could be intercepted, corrupted, lost, destroyed, arrive late or incomplete, or contain viruses. The sender therefore does not accept liability for any errors or omissions in the contents of this message which arise as a result of e-mail transmission. If verification is required please request a hard-copy version.

2008-08-26

Vodafone (Portugal)

Ao
Conselho de Administração do
ICP-Autoridade Nacional de Comunicações
(ANACOM)
Av. José Malhoa, 12
1099-017 Lisboa

Lisboa, 11 de Julho de 2008

N/ Ref^a: SM/CMP 11/07/2008

Assunto: Projecto de decisão relativo à alteração às Linhas de Orientação sobre o conteúdo mínimo a incluir nos contratos para a prestação de serviços de comunicações electrónicas no que respeita aos chamados "períodos de fidelização" – Consulta Pública.

Exmos. Senhores,

Na sequência do Lançamento da Consulta Pública acima identificada, sobre o Objecto e Forma de Disponibilização ao Público das Condições de Oferta e de Utilização de Serviços de Comunicações Electrónicas ("Consulta"), vem a Vodafone Portugal – Comunicações Pessoais, S.A. (Vodafone) apresentar os seus comentários, os quais constam do documento anexo à presente carta.

Informamos V. Exas. que os presentes comentários da Vodafone já foram remetidos para o endereço de correio electrónico cm_contratos@anacom.pt.

Na expectativa de que estes comentários mereçam a vossa melhor atenção, apresentamos os nossos melhores cumprimentos,



Susana Mendes

Direcção Legal

Comentários da Vodafone à Consulta Pública sobre alteração às linhas de orientação sobre o conteúdo mínimo a incluir nos contratos para a prestação de serviços de comunicações electrónicas no que respeita aos chamados “Períodos de Fidelização”

I – Considerações Gerais

O presente Projecto de Decisão submetido pelo ICP – ANACOM ao procedimento geral de consulta versa sobre um modelo contratual específico que não é novo no sector, antes pelo contrário, é amplamente conhecido e utilizado de há largos anos a esta parte.

Em causa, estão os chamados períodos de fidelização, também conhecidos como compromissos de permanência na rede, através dos quais os clientes se obrigam a permanecer contratualmente vinculados à empresa prestadora do serviço por tempo determinado, estando sujeitos ao pagamento de uma prestação pecuniária caso se verifique a rescisão antecipada do contrato.

Segundo o entendimento do ICP-ANACOM, os aludidos períodos de fidelização não possuem informação clara e inequívoca sobre a justificação da fidelização, bem como dos valores a ela associados, não acautelando, convenientemente, os direitos e interesses dos utilizadores dos serviços de comunicações electrónicas. Nesta medida, pretende o Regulador assegurar que este tipo de contratos passe a conter cláusulas que regulem e esclareçam, de forma cabal, os direitos e obrigações assumidas contratualmente pelos clientes e pelas empresas prestadoras de serviços neste domínio.

Para o efeito, propõe que sejam inseridas nestes contratos cláusulas que expressa e inequivocamente, estabeleçam o seguinte:

- a) A justificação do período de fidelização pela concessão de contrapartidas ou benefícios ao cliente, designadamente, como resultado da subsídio de equipamento ou de descontos contratados;
- b) A duração do período de fidelização;
- c) A indicação da contrapartida ou benefício concretamente concedido ao cliente, ou seja, o que é subsidiado pelo prestador do serviço;
- d) O valor pecuniário do benefício concedido ao cliente;
- e) O valor mensal que o cliente paga por conta do valor do benefício que lhe foi concedido;
- f) Indicação de um meio simples e expedito através do qual o cliente possa, a todo o momento, saber o valor do benefício concedido que ainda lhe falta pagar;
- g) A indicação da forma de cálculo do valor que o cliente deve pagar em caso de rescisão antecipada do contrato;
- h) Cláusula que estipule que o valor a pagar pelo cliente, em caso de rescisão antecipada do contrato, não poderá ultrapassar o valor do benefício inicialmente concedido ao cliente, deduzido das amortizações mensais já efectuadas;
- i) Cláusula que estipule que em caso de pagamento do valor dos benefícios que foram inicialmente concedidos, no final do período de permanência ou em caso de rescisão antecipada do contrato, o cliente tem direito ao desbloqueio do equipamento sem qualquer custo.

Os compromissos de permanência utilizados pela Vodafone e aprovados pelo ICP – ANACOM, prevêm já um conjunto de cláusulas, que na sua maioria, reflectem a informação proposta pelo Regulador. Nesta medida, a Vodafone irá cingir os seus comentários às condições constantes das alíneas d), h) e i) por serem aquelas que nos merecem maiores reservas. Não obstante tal facto, tendo em conta os argumentos apresentados no projecto de decisão para a introdução destas cláusulas nos contratos, bem como o teor das mesmas, a Vodafone, não pode deixar de manifestar, desde já, a sua discordância perante aquilo que entende ser uma intervenção regulatória excessiva e desprovida de razoabilidade.

II – Cláusulas d), h) e l) do projecto de decisão

Tal como propõe o ICP-ANACOM, entendemos ser necessário garantir o rápido e efectivo cumprimento do disposto na lei por parte dos operadores, assegurando um elevado nível de protecção dos consumidores e uma maior transparência na oferta de serviços de comunicações electrónicas. Porém, o conteúdo da informação no documento em consulta afigura-se, em nossa opinião, e muito particularmente em determinadas matérias, excessivo.

Com efeito, consideramos que o conjunto de elementos propostos pelo ICP-ANACOM vai muito além do que seria o limite mínimo necessário para alcançar os objectivos identificados na alínea c) do n.º 1 e nas alíneas b) e d) do n.º 4 do art.º 5º do REGICOM, revelando-se assim, esta medida desajustada face aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear as decisões e medidas tomadas pelo ICP-ANACOM e, conseqüentemente, desalinhada, daqueles objectivos.

Estamos certos que os propósitos que com estas medidas se propõe o ICP-ANACOM alcançar serão obtidos pelo normal funcionamento do mercado, dado os níveis significativos de maturidade de mercado e o desenvolvimento do sector das comunicações em Portugal, sem que haja necessidade de uma intervenção do regulador a este nível.

É inquestionável que a fidelização de clientes assume, hoje em dia, uma importância fundamental para os operadores. Esta fidelização só se consegue manter tendo por base uma relação de confiança e de respeito mútuo pelos direitos e interesses dos clientes.

A Vodafone tem, justamente e desde sempre, pautado a sua actuação no mercado pelo respeito e defesa destes direitos e interesses, sendo este, em seu entender, um pilar fundamental da sua actuação no mercado. Assim, a transparência do processo contratual é uma preocupação constante, pois, como se compreende, se os clientes não perceberem o alcance dos seus direitos e obrigações, gera-se insatisfação com o serviço prestado e propicia-se a quebra do vínculo contratual.



Ora, para se fidelizar um cliente não basta ter oferta comercial diversificada. É preciso criar um valor superior, diferenciado dos restantes operadores, que seja atractivo para o segmento em que os clientes se encontram inseridos.

De facto, como é sabido, a oferta comercial dos operadores é diferenciada em função do segmento de clientes a que se destina. Actualmente, existem dois segmentos totalmente distintos entre si, tendo em conta as necessidades específicas de comunicação de cada um deles.

São eles, o "segmento de consumo" e o "segmento empresarial/profissional" e, em ambos, são utilizados compromissos de permanência. Note-se, no entanto, que existem diferenças significativas entre eles.

Assim, enquanto que para o segmento do consumo o compromisso de permanência corresponderá à contrapartida pelas condições especiais da disponibilização do serviço ou da aquisição de equipamentos, no segmento empresarial a subsidiação do equipamento e os descontos em comunicações andam, em regra, "de braço dado", constituindo o objecto do próprio contrato.

Os equipamentos terminais comercializados pelos operadores estão configurados para utilização exclusiva na rede do respectivo prestador, e a intervenção técnica necessária ao desbloqueio do equipamento, para que o mesmo possa ser utilizado noutras redes, implica o pagamento de uma taxa de desbloqueio, que varia consoante o respectivo modelo.

No caso da Vodafone, a informação relativa à existência do código de bloqueio encontra-se inserida no compromisso de permanência subscrito pelo cliente e, ainda, no exterior das embalagens dos equipamentos, pelo que, em momento prévio à aquisição do telefone, o cliente é sempre informado desta condição comercial.

Por sua vez, a informação actualizada relativa ao valor a pagar pelo cliente para efeitos de desbloqueio do equipamento, é disponibilizada pelo Serviço Permanente de Atendimento a Clientes.

Como é evidente, o "core" da actividade dos operadores consiste na prestação de serviços de comunicações electrónicas e não na venda de equipamentos. No entanto, estes equipamentos acabam por ser um elemento fundamental ao nível da diferenciação da oferta comercial do operador e da satisfação dos clientes, porque estes privilegiam, cada vez mais, a inovação e a actualização tecnológica dos terminais.

Para ir de encontro às necessidades dos clientes e oferecer-lhes os equipamentos que satisfazem as suas necessidades, são necessários avultados investimentos, de que os equipamentos exclusivos são um bom exemplo. Importa, contudo, salientar que todos os lançamentos de equipamentos no mercado, têm por trás um trabalho de parceria entre o operador e o fabricante que, naturalmente, justifica a devida compensação monetária.

Por outro lado, associado à venda do equipamento, o operador chama para si um conjunto de obrigações, quer legais (e.g. as que decorrem da garantia legal), quer comerciais (e.g. as garantias comerciais, como é o caso da substituição imediata do equipamento no prazo de 14 dias após a venda, em caso de defeito de fabrico), que implicam custos adicionais, aos mais diversos níveis, como sejam os relativos ao armazenamento dos equipamentos, à sua distribuição pelos pontos de venda, à publicidade e o Marketing, que, naturalmente, terão que ser compensados no exercício da sua actividade comercial.

A compensação pelos benefícios concedidos ao cliente são, assim reflectidos em duas fases: uma relativa aos compromissos de permanência e outra respeitante ao desbloqueio do equipamento.

Relativamente ao código de desbloqueio – independentemente de estarmos ou não perante um equipamento exclusivo –, o mesmo não deve ser encarado como um algo mais que é cobrado ao cliente, mesmo após o decurso do compromisso de permanência, já que na verdade não é essa a sua função.

Os equipamentos vendidos pelos operadores com bloqueio à rede são significativamente mais baratos do que os modelos idênticos vendidos "desbloqueados" no restante comércio.



A razão para tal prende-se com o facto de os operadores móveis abdicarem das margens que seriam habituais na venda de um equipamento de electrónica de consumo (e que lhes permitiria cobrir os custos de marketing, logística, stocks, etc) justamente por terem a segurança de que os mesmos serão utilizados nas suas rede gerando, por isso, proveitos na sua área "core" – o serviço. Esta ausência de margem positiva nos equipamentos encontra-se, aliás, reflectida nos relatórios e contas da Vodafone.

Perdendo-se esta segurança, deixa de fazer sentido este esforço adicional e os preços de venda ao público irão, necessariamente, subir: ou pela saída dos operadores do negócio (que deixam de ter interesse em vender telefones que podem "no dia seguinte" ser usados na concorrência) ou pela alteração da filosofia com que estão no mesmo (mantêm-se no negócio, mas pretendem que o mesmo tenha rentabilidade positiva).

Em qualquer caso, o cliente final pagará mais e não sairá beneficiado com este tipo de medidas.

No que diz respeito aos compromissos de permanência, importa também salientar que estes agregam um conjunto de benefícios para o cliente que podem ir desde o preço baixo do equipamento, às condições especiais de tarifário, ou à isenção de determinados custos de ligação a serviços. Neste sentido, o período de permanência na rede (ou a respectiva penalidade por incumprimento contratual) constitui a contrapartida de todo este "pacote" que é disponibilizado ao cliente, e como tal, incompatível com uma autonomização de cada um dos seus elementos constitutivos.

A este propósito, importa ainda referir que a Vodafone partilha as preocupações do ICP – ANACOM relativamente à desadequação de penalidades contratuais, que possam introduzir desequilíbrio na relação contratual. No entanto, consideramos que o critério indicado pelo Regulador na alínea h) do projecto de decisão em apreço, que refere **"que em caso de rescisão antecipada do contrato o valor a pagar pelo cliente não poderá ultrapassar o valor do benefício inicialmente concedido, deduzido das amortizações mensais já efectuadas"** (como se de uma mera conta aritmética em função do valor do telefone se

tratasse), não é razoável, nem tem em consideração a realidade destes contratos, pelo que, não deve prevalecer na versão final da deliberação.

Na verdade, se atentarmos a tudo o que atrás foi exposto, facilmente se depreende que o critério proposto para aferir do valor da penalidade devida em caso de incumprimento contratual, é extremamente simplista, não reflecte a realidade dos factos, nem tem em consideração os diversos pressupostos subjacentes à actividade comercial das empresas, que muitas não são objectivamente quantificáveis, ou sendo-o, não é possível aferir o seu valor "*ab initio*" como propõe o ICP-ANACOM.

Por outro lado, e como decorre do regime legal da cláusula penal, o valor da indemnização devida pode ser livremente acordado entre as partes, nos termos previstos no respectivo contrato, já que, o que se pretende convencionar é a fixação de uma prestação em dinheiro, devida ao operador pelo incumprimento do contrato, sem que este tenha que fazer prova efectiva do prejuízo sofrido.

Do mesmo modo o regime fixado no DL n.º 446/85, de 25.10 (Regime das Cláusulas Contratuais Gerais) não impõe uma correspondência exacta com o valor da penalidade. Nesta medida, consideramos que não se pode limitar o valor da penalidade ao valor do benefício inicialmente concedido ao cliente, deduzido das amortizações mensais já efectuadas.

A compra de equipamentos e a consequente subscrição de um compromisso de permanência, é pois uma opção do cliente, que pode, de forma livre, consciente e esclarecida, decidir se aceita ou não os termos e condições previstos no contrato. Note-se, que esta não é a única alternativa que o cliente tem para adquirir um equipamento, pois caso não pretenda ficar adstrito ao cumprimento de um compromisso de permanência na rede do operador, tem a possibilidade de adquirir o telefone livre de qualquer encargo adicional nos pontos de venda do fabricante (à excepção do telefones exclusivos).

A desadequação do disposto na alínea h) do presente projecto de decisão, resulta ainda mais evidente quando olhamos para a realidade da oferta comercial empresarial. Neste caso, o conteúdo contratual vertido nestes contratos resulta, claramente, de uma prévia negociação entre as partes, podendo, mesmo, dizer-se que estamos no âmbito da oferta comercial personalizada, construída à medida das necessidades do cliente.

O acompanhamento que é feito a estes clientes, que beneficiam de uma subsídio para além dos equipamentos, e que inclui as próprias comunicações de voz e dados, é totalmente personalizado, havendo um conjunto de serviços especiais que lhe são disponibilizados nomeadamente, os gestores personalizados de conta, encargos de estudar e acompanhar os seus perfis de tráfego e adequar a oferta comercial da Vodafone às necessidades do clientes. O tipo de relacionamento que se estabelece com estes clientes é, claramente, de parceria, pois para eles a Vodafone é o operador que ao proporcionar-lhes os serviços de que necessitam para actuarem no mercado, os ajuda a serem mais eficientes e competitivos,

Elucidativo do que atrás referimos, são as complexas operações na rede que têm que ser criadas, testadas e implementadas para se criarem tarifários específicos para um determinado cliente. Por outro lado, os equipamentos disponibilizados a estes clientes são, maioritariamente, topos de gama, atribuídos sem compensação financeira.

A atribuição de equipamentos nestas condições, associados, como não pode deixar de ser, a todo o conjunto de condições e serviços especiais que incorporam a oferta comercial empresarial, consubstancia um acréscimo patrimonial favorável ao cliente, pelo que, sendo todo este conjunto subsidiado pela operadora, é legítimo que existam contrapartidas, como a fidelização do cliente, pois há a necessidade de um lapso temporal para que a empresa recupere o investimento efectuado.

Saliente-se que não pode ser exigido às empresas que suportem todos estes custos, sem que haja um mínimo de segurança quanto ao retorno financeiro do seu investimento com os clientes, sendo certo que os prestadores de serviços só estão dispostos a oferecer condições

comerciais de excelência aos seus clientes, não sendo, no imediato, ressarcidos, desde que tenham a garantia de que esse investimento será recuperado pela permanência na rede ou, pela aplicação de penalidades, em caso de incumprimento do contrato.

Conclusões:

Em conclusão a Vodafone reitera as preocupações já manifestadas no presente documento, destacando os seguintes pontos:

- A oferta dos operadores é definida em função do segmento de mercado a que se destina.
- Em consequência, a subsídio oferecida pelos operadores é distinta em função dos diferentes segmentos a que se dirige e não se resume ao valor do equipamento.
- Na verdade esta subsídio inclui um conjunto de benefícios para o cliente que podem ir desde o preço baixo dos equipamentos, às condições especiais de tarifário, ou à isenção de determinados custos de ligação a serviços
- De forma a ressarcir os operadores pelos avultados investimentos realizados na angariação e acompanhamento do cliente, é legítimo que os operadores dotem os seus contratos de penalidades, que serão accionadas caso o cliente quebre antecipadamente o vínculo contratual.
- O regime legal em vigor não impõe a correspondência exacta entre o valor dos "prejuízos sofridos" e a compensação pré-fixada pelas partes.
- Acresce que, também não é possível no momento da celebração do contrato quantificar o valor exacto de subsídio oferecida pelo operador, porquanto este pode variar em função dos serviços disponibilizados pelo operador e das chamadas efectuadas pelo cliente no decurso do contrato.
- Sendo o cliente devidamente informado em momento prévio à celebração do contrato de que, mesmo após o decurso do compromisso de permanência, existe um



vodafone

custo associado ao desbloqueio do equipamento e, ainda assim, decide comprá-lo, não deve ser proibida a sua cobrança. Tal seria, aliás, uma limitação inaceitável à liberdade contratual das partes.

- Ainda que assim não se entenda, não deverá ser retirado ao cliente o seu direito de escolha relativamente às ofertas comerciais dos prestadores de serviços. Nesta medida, deve ser reconhecida a possibilidade de os operadores manterem inalterável a sua oferta comercial actual, introduzindo alternativas comerciais livres de compromissos de permanência e de bloqueios à rede do operador, mas com preços que, obviamente, serão os que decorrem da oferta ao público em geral pelo fabricante.
- De notar por fim, que o cliente tem diversas alternativas comerciais que não implicam subscrição de compromissos de permanência na rede, podendo também livremente adquirir equipamentos que não se encontrem bloqueados à rede de determinado operador. Nesta medida, recai no âmbito da sua autonomia contratual optar pelas soluções que melhor se coadunem com os seus interesses, dentro daquilo que é a vasta oferta comercial do sector.

Lisboa, 11 de Julho de 2008

Susana Mendes
Direcção Legal