RELATÓRIO DE AUDIÊNCIA PRÉVIA E DA CONSULTA PÚBLICA

relativo ao Sentido Provável de Decisão de 25 de junho de 2015

RESULTADOS DAS AUDITORIAS AOS CUSTOS LÍQUIDOS DO SERVIÇO UNIVERSAL (CLSU) DA MEO - SERVIÇOS DE COMUNICAÇÕES E MULTIMÉDIA, S.A (MEO) RELATIVOS AO EXERCÍCIO DE 2012

ÍNDICE

1. INTRODUÇÃO 3

2. APRECIAÇÃO NA GENERALIDADE 4

2.1. Comentários gerais 4

2.2. Informação disponibilizada 11

2.3. Utilização de abordagens alternativas e de estimativas 17

3. APRECIAÇÃO NA ESPECIALIDADE 20

3.1. Aspetos genéricos relativos à auditoria e principais conclusões 20

3.2. Determinação dos serviços relevantes para apuramento dos CLSU 36

3.3. Ligação à rede telefónica pública num local fixo e acesso aos serviços telefónicos acessíveis ao público 38

3.4. Benefício indireto – reputação empresarial e reforço da marca 42

3.5. Reconciliação com os valores constantes do SCA 44

4. CONCLUSÕES 46

1. INTRODUÇÃO

A ANACOM – Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM) aprovou, por deliberação de 25.06.2015, o sentido provável de decisão (SPD) sobre os resultados das auditorias aos custos líquidos do serviço universal (CLSU) da MEO - Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A. (MEO) relativos ao exercício de 2012.

Cumprindo com o disposto no artigo 8.º da LCE[1], a ANACOM deliberou que o SPD supra mencionado fosse submetido ao procedimento geral de consulta por um período de 20 dias úteis. Paralelamente, e em aplicação do previsto nos artigos 100.º e 101.º do Código do Procedimento Administrativo (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de novembro, e aplicável por força do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro, que aprovou o novo Código do Procedimento Administrativo), os interessados foram notificados para, em igual prazo, se pronunciarem sobre o SPD no âmbito do processo de audiência prévia.

A ANACOM recebeu respostas das seguintes entidades, às quais se agradecem os comentários enviados:

- MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A. (MEO);
- NOS, SPGS, S. A. em seu nome e em nome das suas participadas NOS Comunicações, S. A., NOS Açores Comunicações, S. A. e NOS Madeira Comunicações, S. A. (NOS);
- Vodafone Portugal – Comunicações Pessoais, S. A. (VODAFONE).

Os comentários à consulta pública e audiência prévia dos interessados *supra* mencionados foram recebidos dentro do prazo fixado para o efeito.

Nos termos da deliberação de 12.02.2004 sobre os "Procedimentos de Consulta do ICP-ANACOM" - alínea d) do n.º 3, a ANACOM disponibiliza no seu sítio da Internet todas as respostas recebidas, salvaguardando qualquer informação a que os respondentes atribuíram natureza confidencial e que a ANACOM reconheceu como tal. De acordo com a mesma alínea dos referidos procedimentos de consulta, o presente relatório contém uma referência a todas as respostas recebidas e uma apreciação global que reflete o

[1] Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro, alterada e republicada pela Lei n.º 51/2011, de 13 de setembro, e posteriormente alterada pela Lei n.º 10/2013, de 28 de janeiro, pela Lei n.º 42/2013, de 3 de julho, pelo Decreto-Lei n.º 35/2014, de 7 de março, pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro e pelo Decreto-Lei n.º 127/2015, de 3 de Setembro.

entendimento desta Autoridade sobre as mesmas. Atendendo ao carácter sintético deste relatório, a sua análise não dispensa a consulta das respostas recebidas.

O presente relatório constitui parte integrante da decisão sobre os resultados das auditorias CLSU da MEO relativos ao exercício de 2012.

2. APRECIAÇÃO NA GENERALIDADE

2.1. Comentários gerais

a) Respostas recebidas

MEO

A MEO releva o elevado grau de conformidade dos cálculos e das abordagens metodológicas adotadas no âmbito do apuramento dos CLSU, salientando que tanto o SPD como os relatórios de auditoria demonstram que o modelo de cálculo desenvolvido incorpora devidamente os princípios e critérios da metodologia definida pela ANACOM nas suas várias deliberações, bem como as recomendações efetuadas pelos auditores em anteriores processos de auditoria.

Releva ainda que as divergências apuradas ao nível das reconciliações com os volumes de tráfego e das receitas entre o modelo de cálculo dos CLSU e o Sistema de Contabilidade Analítica (SCA) afetam exclusivamente a MEO de forma negativa.

Este operador reitera também a sua posição de não concordância com um conjunto de decisões da ANACOM que entende restringirem indevidamente o direito à compensação pelos CLSU e conduzem à subestimação dos valores finais. Remete assim a MEO a sua posição para os comentários já transmitidos ao SPD sobre os resultados finais da auditoria aos CLSU ressubmetidos de 2007-2009.

NOS

A NOS mantém os comentários que já havia apresentado em sede das anteriores decisões relativas aos CLSU, reiterando assim a sua posição discordante quanto ao enquadramento legal do procedimento e quanto às diversas deliberações da ANACOM que visam sustentar o apuramento e a compensação dos CLSU previamente à designação dos prestadores de

serviço universal (PSU) por via concorrencial, incluindo a definição da metodologia de cálculo dos CLSU[2].

Este operador considera não estarem reunidas as condições para a aprovação dos CLSU de 2012, devendo assim a ANACOM reiniciar o processo de apuramento dos CLSU de 2012, garantindo que o cálculo assenta em elementos transparentes e auditáveis, em conformidade com o disposto no artigo 17.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto. Entende também que os operadores devem ter acesso a todos os dados relevantes para se pronunciaram de forma cabal.

Como comentários gerais, a NOS reitera as considerações já feitas no passado quanto aos fundamentos jurídicos em que assenta o SPD, referindo que o mesmo se encontra alicerçado em termos idênticos aos das decisões sobre os CLSU de 2007-2009 e CLSU de 2010-2011.

Refere que o SPD, ao visar o apuramento do CLSU para um período em que o PSU não foi designado por via de um procedimento concorrencial, tem de ser necessariamente ancorado na Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto (em especial no disposto nos seus artigos 17.º a 22.º). Deste modo, considera que a decisão definitiva se inscreve exclusivamente no quadro da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, em especial do previsto no artigo 17.º.

A NOS salienta neste contexto que: (i) a LCE não prevê a possibilidade de os CLSU incorridos por um PSU designado fora de um processo concorrencial serem financiados pelos outros operadores e o artigo 96.º refere-se exclusivamente ao apuramento de CLSU incorridos por PSU designado por via concursal; (ii) a ANACOM encontra-se impedida de invocar os artigos 95.º e 96.º da LCE para aprovar os CLSU de 2012, já que os mesmos supõem que o PSU foi designado mediante concurso público; e (iii) da atribuição prevista na alínea i) do n.º 1 do artigo 8.º dos Estatutos da ANACOM não decorre por si só poderes para aprovar os referidos CLSU.

Nas condições descritas a NOS solicita a clarificação por parte da ANACOM do efetivo alcance do projeto de decisão constante do SPD, à luz do artigo 17.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto.

[2] A este propósito a NOS enumera as notas de liquidação do fundo de compensação do SU e as seguintes deliberações sobre as quais refere ter manifestado a sua oposição veemente: (i) deliberação de 29.08.2011; (ii) deliberação de 12.10.2012; (iii) deliberação de 23.09.2013; e (iv) deliberação de 29.01.2015.

A NOS reitera também o seu entendimento relativo ao direito que assiste à MEO de receber compensação pelos CLSU incorridos no período pré-concurso, considerando que: " *(…) a MEO não tem direito a receber qualquer compensação pelos CLSU incorridos, que o Estado está impedido de a pagar e, por maioria de razão, que o pagamento desses eventuais CLSU não pode ser exigido, por qualquer via, aos demais operadores, designadamente às participadas da NOS.*".

Ademais, menciona este operador que os fundamentos desta sua posição encontram-se nas suas pronúncias apresentadas no âmbito das consultas públicas sobre o financiamento do CLSU, nas peças processuais submetidas ao tribunal administrativo, onde correm as ações administrativas especiais de impugnação das decisões finais adotadas nos procedimentos relativos aos anos de 2007-2009 e de 2010-2011, e nas impugnações judiciais das liquidações da contribuição extraordinária relativas a 2007-2009 que se encontram a decorrer no Tribunal Tributário de Lisboa.

A NOS reitera também as preocupações que já havia manifestado quanto à omissão de informação que condiciona, no seu entender, a cabal pronúncia e quanto à utilização pela MEO de estimativas e aproximações que refere originar sérias reservas quanto à observância dos critérios de rigor, robustez e exatidão que devem pautar o apuramento dos CLSU.

A NOS remete um conjunto de comentários específicos referentes à existência de desvios no apuramento dos CLSU, à ausência de implementação de recomendação dos auditores, à evolução dos CLSU e comparação dos valores apurados com os CLSU indicados no âmbito dos procedimentos concursais e com o *benchmark* internacional (Portugal, Espanha e França) por ela apresentado.

Por fim, a NOS ressalva que os seus comentários têm exclusivamente por objeto a matéria especificamente tratada no SPD, não prejudicando de forma alguma a sua posição sobre o enquadramento legal do procedimento e a necessidade de clarificação do sentido do SPD.

<u>VODAFONE</u>

A VODAFONE entende que o SPD em análise assenta sobre os mesmos factos e vicissitudes jurídicas que as decisões da ANACOM referentes aos CLSU de 2007-2009 e de 2010-2011, pelo que prosseguem por resolver as questões jurídicas por si já

identificadas nas suas anteriores pronúncias, reiterando a sua posição, designadamente sobre:

- A inadmissibilidade do reconhecimento de qualquer encargo excessivo pelo qual a PTC deva ser compensada, na medida em que: (i) a designação deste operador para a prestação do SU resultou de um procedimento que não foi eficaz, objetivo, transparente e não discriminatório; (ii) a decisão de transferir estes encargos para o sector das comunicações eletrónicas foi posterior a essa designação; (iii) existe uma inadequação das obrigações do SU face ao contexto tecnológico e económico, nomeadamente em termos de tecnologia mais eficiente, âmbito e necessidades da população; e por (iv) se verificar a seu ver a aplicação retroativa da metodologia e do conceito de encargo excessivo – o que determina a sua ilegalidade, já que estes foram definidos em momento posterior à designação da PTC, atual MEO, como PSU.

- A impossibilidade, pelas razões acima referidas, de ser reconhecida a validade de qualquer decisão que aprove o pagamento pelos operadores do sector dos "*pretensos*" CLSU.

- A ilegalidade à luz do Direito da União Europeia (UE) de qualquer pagamento efetuado a este título, por ser, a seu ver, considerado um auxílio de Estado.

- A nulidade da presente deliberação (nulidade consequente, nos termos do disposto na alínea i) do n.º 2 do artigo 161.º do CPA), que ocorrerá caso venha a ser declarada a invalidade da deliberação que aprovou a metodologia de cálculo dos CLSU, decisão esta que refere ter impugnado judicialmente.

- A anulabilidade das deliberações de 20.06.2013 e 20.11.2014, por padecerem de um vício - não terem sido fundamentadas, a seu ver, nem submetidas a audiência prévia dos interessados as alterações à metodologia aprovada anteriormente, referindo o caso do critério de seleção de serviços relevantes e mais recentemente a adoção de receitas líquidas no cálculo da proporção das receitas dos clientes não rentáveis no total de receitas de chamadas *on-net* efetuadas nas áreas rentáveis.

Neste contexto a VODAFONE reitera a sua discordância quanto ao apuramento e à imposição aos operadores de pagamento da compensação à MEO pela prestação do SU,

reiterando também as suas reservas em relação à metodologia proposta e decidida pela ANACOM para determinação dos CLSU.

Adicionalmente, menciona não estarem reunidas as condições para que se possa pronunciar adequadamente sobre a auditoria realizada e, bem assim, para poder exercer cabalmente o seu direito de audiência prévia.

Com efeito, a VODAFONE considera que não foi cumprida a norma constante do n.º 2 do artigo 122.º do CPA, referindo que se agrava o incumprimento já verificado nas decisões anteriores sobre os CLSU de 2007-2009 e CLSU de 2010-2011.

Por fim, a VODAFONE apresenta um conjunto de comentários específicos quanto aos valores de CLSU de 2012, nomeadamente tendo em conta os valores apurados em anos anteriores e respetiva evolução registada nalgumas rúbricas.

b) Entendimento da ANACOM

Os comentários transmitidos pelos operadores são, na sua generalidade, semelhantes aos já apresentados em sede dos procedimentos de audiência prévia relativos aos CLSU de 2007-2009, de 2010-2011 e, mais recentemente, à metodologia de cálculo dos CLSU a aplicar no ano 2014.

Nota-se assim que são suscitados e invocados os mesmos aspetos no que respeita ao enquadramento legal do procedimento, nomeadamente quanto à alegada ilegalidade decorrente dos CLSU em questão se reportarem a um período em que o PSU não foi designado por via concursal, e apresentados os mesmos argumentos sobre o financiamento dos CLSU.

A ANACOM recorda uma vez mais que todos estes argumentos já foram amplamente objeto de análise por parte desta Autoridade, considerando-se que no âmbito do presente procedimento as matérias repetidamente enunciadas pela NOS e pela VODAFONE relativas à designação do PSU, ao financiamento e mecanismo de compensação dos CLSU e à desadequação das obrigações do SU, extravasam o âmbito da presente deliberação, a qual se debruça sobre os resultados da auditoria aos CLSU referentes a 2012.

Relativamente às observações feitas no âmbito da consulta realizada sobre o teor da deliberação ora em apreço, a ANACOM reitera a posição já manifestada no âmbito do

procedimento conducente à aprovação dos CLSU de 2010-2011, designadamente que o cálculo dos CLSU e a compensação dos encargos decorrentes das prestações que integram aquele serviço respeitam o disposto na legislação nacional adotada em transposição das disposições constantes da Diretiva 2002/22/CE. Releve-se ainda que a LCE elencou sempre, de forma clara, as prestações abrangidas pelo SU, os termos em podem ser avaliados os custos decorrentes dessas prestações e os mecanismos que podem ser acionados visando a sua compensação, num cenário em que as mesmas constituam um encargo excessivo para o PSU.

Note-se que a Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, veio proceder à criação do fundo de compensação do SU de comunicações eletrónicas, fixando apenas os termos do funcionamento deste mecanismo de financiamento dos CLSU, em conformidade com o que está estabelecido na LCE.

Deste modo, a presente deliberação refere-se ao cálculo e apuramento do montante dos CLSU relativos ao exercício de 2012, apresentando os resultados das duas auditorias realizadas para esse efeito, encerrando em si apenas o exercício das competências previstas nos artigos 95.º e 96.º da LCE, de acordo com as quais compete à ANACOM calcular os CLSU nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 95.º e de acordo com o regime previsto no artigo 96.º.

Finalizado que seja este procedimento, o mesmo conduzirá à adoção de uma decisão final de aprovação dos CLSU relativos a 2012, tal como fixado no n.º 4 do artigo 96.º da LCE.

Esta decisão final constitui depois uma das condições, previstas no n.º 1 do artigo 97.º da LCE e no n.º 1 do artigo 17.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, para que seja acionado o fundo de compensação do SU, sendo ainda necessário que o PSU solicite ao Governo a compensação dos CLSU, nos termos igualmente previstos no n.º 1 do artigo 97.º da LCE e no n.º 4 do artigo 17.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto.

Nas condições descritas reitera-se o entendimento, já expresso pela ANACOM, quanto à pretensão da NOS de enquadrar nos artigos 17.º a 22.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, a presente deliberação sobre os resultados finais da auditoria aos CLSU de 2012: a NOS sabe que *"(..) estará a incorrer num lapso quanto aos pressupostos da «compensação dos custos líquidos relativos ao período anterior à designação do prestador do serviço universal por concurso», dado que esta decorre antes do processo de auditoria relativo ao cálculo e apuramento do montante dos CLSU relativos aos anos de 2007 a 2009, regulados nos*

artigos 95.º, n.º 1, alínea a) e 96.º da LCE, sendo que a aprovação dos «resultados da auditoria e respetiva declaração de conformidade» e o pedido do PSU de compensação dos CLSU constituem os pressupostos de acionamento do fundo de compensação instituído pela Lei n.º 35/2012 e não a base legal da presente deliberação."[3].

Quanto ao entendimento da NOS de não decorrerem da alínea i) do artigo 8.º dos Estatutos da ANACOM poderes para esta Autoridade aprovar os CLSU, importa deixar claro que a competência para calcular e aprovar os CLSU está cometida à ANACOM pelos artigos 95.º a 97.º da LCE; competência que esta Autoridade exerce na prossecução das atribuições que, em matéria de SU, lhe foram consignadas, quer nos anteriores Estatutos, quer nos atualmente vigentes.

No que respeita ao referido pela VODAFONE sobre a anulabilidade da deliberação de 20.06.2013, esta Autoridade nota que é argumentação reiterada sobre a qual já expressou o seu entendimento, o qual se sumariza nesta oportunidade[4]. A deliberação de 20.06.2013 esteve em consulta pública com a publicação do SPD de 11.04.2013 tendo sido submetido à apreciação dos interessados a aplicação do critério de seleção dos serviços relevantes. A decisão final que sobre esta matéria foi adotada reflete as preocupações manifestadas durante a consulta pública.

Quanto à alegada ausência de consulta e de audiência prévia sobre o ajustamento introduzido para evitar a dupla contabilização do tráfego entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis que foi determinado por deliberação de 20.11.2014, a ANACOM nota que este aspeto foi objeto de consulta pública e audiência prévia de interessados no âmbito do SPD de 25.09.2014 sobre os resultados finais de auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC relativos aos exercícios de 2010-2011. Nesse SPD, a ANACOM evidenciou, de forma transparente e clara, a alteração introduzida pela MEO, o entendimento dos auditores quanto a esta matéria e a posição preliminar desta Autoridade, que teve em conta as conclusões dos auditores de que o novo critério era mais estável e aumentava a robustez do cálculo. Releva-se ainda que se não tivesse existido a referida audiência e consulta pública a VODAFONE não teria tido, como teve, a possibilidade de apresentar os comentários que ora reitera nesta sede.

---

[3] In página 9 do relatório de audiência prévia e de consulta pública relativo ao SPD de 25.09.2014 sobre os resultados finais da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC relativos aos exercícios de 2010-2011.

[4] O entendimento da ANACOM sobre esta argumentação da VODAFONE encontra-se na página 10 do relatório de audiência prévia e de consulta pública relativo ao SPD de 25.09.2014 sobre os resultados finais da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC relativos aos exercícios de 2010-2011.

No ponto 3.1 encontra-se detalhado o entendimento da ANACOM quanto às várias observações efetuadas relativas à aplicação deste ajustamento no apuramento dos CLSU clientes não rentáveis em áreas rentáveis.

Relativamente ao referido pela VODAFONE sobre a eventual execução da decisão anulatória ou revogatória da decisão da ANACOM sobre a metodologia de cálculo dos CLSU, reitera-se também o entendimento já manifestado anteriormente, salientando-se que não foi decretada a suspensão da eficácia da deliberação de 29.08.2011, nem esse ato administrativo foi anulado, pelo que, não existindo decisão judicial sobre a impugnação da deliberação de 29.08.2011, não há razão para não prosseguir com o procedimento conducente à tomada de decisão final sobre os CLSU nos termos da lei.

Relativamente às discordâncias que os operadores tornam a afirmar sobre as decisões anteriores da ANACOM, entende-se que se tratam de matérias já analisadas e devidamente ponderadas nas mesmas, não sendo apresentados novos argumentos sobre os quais esta Autoridade se deva pronunciar.

Nos pontos seguintes, apresenta-se o entendimento da ANACOM sobre os contributos transmitidos em relação à alegada ausência/insuficiência da informação para que os interessados possam exercer o seu direito de audiência prévia e em relação à utilização de abordagens alternativas. E na secção relativa à apreciação na especialidade é apresentado o entendimento desta Autoridade sobre todos os aspetos focados pelos interessados sobre a auditoria aos CLSU de 2012, nomeadamente sobre os valores alcançados e sua evolução face a anos anteriores.

2.2. Informação disponibilizada

a) Respostas recebidas

<u>NOS</u>

A NOS mantém os comentários que já havia expressado em anteriores consultas públicas relativas ao apuramento dos CLSU no tocante à assimetria de informação e à omissão de dados relevantes, aspetos que, no seu entendimento, condicionam a sua cabal pronúncia aos SPD.

Segundo este operador, a omissão de informação no SPD, mediante a sua classificação como confidencial, e a omissão de informação, por alegada inexistência, constituem uma

violação do disposto no n.º 3 do artigo 17.º da Lei nº 35/2012, de 23 de agosto, que prevê que *«(…) a PTC deve transmitir ao ICP-ANACOM o "cálculo preliminar dos custos líquidos do serviço universal (…), e elementos que lhes servem de suporte, de modo totalmente transparente e auditável, e nos termos fixados pelo ICP-ANACOM*.»

A NOS refere especificamente como informação relevante - que não é disponibilizada pela ANACOM para permitir explicar a evolução dos CLSU - a informação relativa à receita média por cliente e ao custo médio por cliente.

VODAFONE

A VODAFONE considera que a ANACOM continua a não facultar o acesso ao detalhe dos cálculos realizados, na medida em que classifica, na sua opinião, erradamente, tal informação como confidencial, quando esta é, a seu ver, essencial para aferição da adequação das premissas metodológicas adotadas e dos cálculos realizados. Releva em particular a classificação, como confidencial, de informação com dados históricos que são, no seu entender, essenciais para a compreensão das flutuações verificadas.

Este operador refere também não compreender a classificação de confidencialidade aplicada à lista de serviços relevantes, quando se trata, a seu ver, de uma classificação de serviços com base em valores históricos.

Segundo a VODAFONE a ausência/indisponibilidade de informações é agravada pela expressividade dos valores em causa: 140 milhões de euros para o período de 2007 a 2012.

Ademais refere que a omissão de dados e de elementos a impede de se pronunciar adequadamente sobre os CLSU de 2012 e põe em causa os deveres de fundamentação e notificação dos interessados, constituindo um vício que determinará a nulidade do ato final que aprovar os referidos CLSU, invocando a violação dos artigos 81.º a 85.º, 122.º, n.º 2, e 152.º, todos do CPA e o artigo 268.º, n.º 1 da Constituição.

Alega ainda que a sua participação fica assim limitada à pronúncia sobre os valores finais apurados, não podendo aferir a conformidade e pertinência dos correspondentes cálculos, o que a seu ver constitui vício que determinará a nulidade do ato final que aprovar os CLSU em causa.

A este propósito menciona especificamente que o direito à informação procedimental está consagrado na Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 268.º, n.º 1 – *"(…) um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias enunciados no Título II da Parte I da mesma Constituição e está consagrado e desenvolvido nos art.º 81.º e 85.º do CPA*.".

Menciona também que a ausência de prestação de informação relevante é reiteradamente criticada e questionada pela maioria dos interessados, excetuando a MEO, facto este que, no seu entender, é demonstrativo do carácter crucial e decisivo que a ausência de informação essencial assume na pronúncia dos interessados.

Face ao exposto, a VODAFONE entende que não estão reunidas as condições para que se possa pronunciar adequadamente sobre a auditoria realizada aos CLSU de 2012 e para poder exercer, de forma cabal, o seu direito de pronúncia na audiência prévia ao SPD em causa, situação esta que revela já sucedeu nos procedimentos relativos aos CLSU de 2007-2009 e de 2010-2011.

b) Entendimento da ANACOM

Verifica-se que a NOS e a VODAFONE reiteram exatamente os mesmos comentários que têm apresentado nas suas pronúncias aos procedimentos de apuramento dos CLSU de 2007-2009, de 2010-2011 e, mais recentemente, sobre a metodologia de cálculo dos CLSU a aplicar no ano 2014.

São assim reiteradas as posições que remetem para uma não conformidade da atuação da ANACOM com o previsto no CPA e na Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, em matéria de informação a disponibilizar no processo de auditoria aos CLSU.

Consequentemente, considera-se que a posição da ANACOM já foi por diversas ocasiões devidamente fundamentada e claramente apresentada, reiterando-se em síntese os seguintes aspetos relativos ao rigor, à transparência e à auditabilidade do processo de apuramento dos CLSU que foram recentemente apresentados no relatório de audiência prévia e de consulta pública sobre a metodologia de cálculo a aplicar no ano de 2014:

- *"A metodologia definida pela ANACOM em junho de 2011 assenta no apuramento dos CLSU, comparando a situação atual da MEO enquanto PSU, respeitando um conjunto de obrigações às quais estão associados custos e receitas, com uma outra, hipotética, em que não sendo PSU, não teria de cumprir as referidas*

obrigações. Esta comparação permite calcular os custos que a MEO evitaria e as receitas que perderia se não prestasse o serviço a clientes não rentáveis e em áreas não rentáveis, bem como os benefícios indiretos que, associados a tais obrigações, deixaria de usufruir. Esta abordagem metodológica corresponde ao disposto na lei e é a seguida em diversos países da UE.

- *Os dados contabilísticos da MEO utilizados para efeitos de apuramento dos CLSU têm sido e continuarão a ser devidamente auditados por entidade externa independente selecionada para esse efeito. Assim como os cálculos submetidos pela MEO em relação aos CLSU são também objeto de auditoria externa e independente, a qual é acompanhada pela ANACOM. Neste contexto, os dados que alimentam o modelo de cálculo dos CLSU são verificados e confirmados pelos auditores, sendo que todos os elementos necessários ao processo de auditoria têm sido disponibilizados pela MEO à ANACOM e aos auditores, possibilitando a realização do trabalho de auditoria com conhecimento pleno de toda a informação existente.*

- *O dever que recai sobre o PSU de disponibilizar à ANACOM todas as contas e informações pertinentes para o cálculo dos CLSU, em modo totalmente transparente e auditável, tem sido integralmente cumprido por parte da MEO, como aliás a ANACOM tem repetidamente explicitado nos SPD, relatórios de audiência prévia e de consulta pública e nas decisões finais sobre o apuramento dos CLSU.*

- *Acresce que nos procedimentos de consulta pública e audiência prévia referentes aos apuramento dos CLSU foi disponibilizada informação detalhada sobre: (i) a forma como a MEO implementou a metodologia de cálculo dos CLSU relativamente a cada uma das rubricas que integram a metodologia de cálculo dos CLSU; (ii) o trabalho desenvolvido pelos auditores de verificação dos cálculos; (iii) o tratamento e conciliação dos inputs efetuado; (iv) todas as questões que foram suscitadas no decurso dos trabalhos de auditoria e respetiva informação/explicação transmitida pela MEO sobre as correções efetuadas e o impacto global dessas correções".*

Acresce, conforme também por diversas vezes já foi explicitado, que a ANACOM se encontra vinculada, nos termos da lei, a garantir e a assegurar o respeito do segredo de negócio relativamente às informações que lhe sejam transmitidas, independentemente do operador em causa, o que fez quando, no processo de apuramento dos CLSU de 2012, a

MEO solicitou a confidencialidade de parte da informação transmitida e, como tal, a sua não disponibilização a terceiros.

A ANACOM mantém também o entendimento de que a divulgação dos elementos expurgados poderia levar ao conhecimento, por terceiros, de elementos que gozam de proteção legal, ferindo os direitos da titular da informação e, eventualmente, distorcendo o funcionamento do mercado[5].

Especificamente sobre a posição manifestada pela VODAFONE sobre o acesso a informação histórica, reitera-se que a disponibilização dessa informação poderia efetivamente permitir aferir as estratégicas comerciais em curso, uma vez que possibilita o acesso a informação sobre políticas já implementadas mas que ainda têm reflexos no presente, constituindo também informação relevante para o desenvolvimento das estratégias futuras da empresa.

No tocante ao referido pela NOS quanto à confidencialidade da informação sobre a receita média por cliente e os custos médios por cliente, é entendimento desta Autoridade que tal informação constitui segredo de negócio (sendo, por conseguinte considerada confidencial), pois permite conhecer a evolução do negócio da MEO, bem como o nível e rentabilidade expectável associado aos seus clientes.

A ANACOM considera que foi disponibilizada informação suficiente para que os interessados se pudessem pronunciar devidamente sobre todos os aspetos da decisão, informação essa que se encontra no SPD, no relatório de auditoria e no correspondente processo administrativo.

Acresce que nos elementos disponibilizados é apresentada informação detalhada para os CLSU de 2012 sobre custos evitáveis e receitas perdidas das áreas não rentáveis, clientes não rentáveis em áreas rentáveis e postos públicos, bem como os valores relativos aos "Reformados e Pensionistas" e aos benefícios indiretos.

Especificamente sobre a observação da VODAFONE quanto à não disponibilização da lista de serviços relevantes, a ANACOM reitera que a sua disponibilização permitiria aos outros

[5] Conforme já referido a propósito do procedimento de apuramento dos CLSU de 2010-2011, as normas que protegem o segredo de negócio têm como finalidade impedir que o exercício do direito de acesso aos documentos administrativos constitua uma forma de colher, junto da Administração, indicações estratégicas respeitantes a interesses fundamentais de concorrentes, distorcendo, dessa forma, o funcionamento do mercado.

operadores aferirem a rentabilidade dos produtos e serviços disponibilizados pela MEO, incluindo aqueles que não integram as obrigações do SU, informação que, por ser reveladora de segredo de negócio, deve ser protegida[6].

Com efeito, a ANACOM no âmbito do procedimento dos CLSU de 2010-2011 já se pronunciou sobre a classificação de confidencialidade dessa informação, tendo referido que a informação é classificada como confidencial por conter dados que permitem a terceiros ter uma visão da evolução dos negócios da MEO, incluindo informação sobre margens de negócio de alguns serviços que embora não sejam serviços SU, por terem rentabilidade positiva, são considerados no âmbito do cálculo dos CLSU (reduzindo assim os seus custos) e, consequentemente, a sua divulgação daria a terceiros informações sobre o nível de competitividade da empresa por serviço, podendo como tal ser aproveitada por concorrentes da MEO para a adoção de estratégias comerciais que incidam sobre os mesmos serviços.

Por último, importa também relevar que a 5.ª Unidade Orgânica do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, em processo de intimação para a prestação de informações (processo n.º 1161/14.7BELSB) em que era requerente a VODAFONE, considerando que estava em causa informação confidencial protegida pelo "segredo de empresa", julgou improcedente o pedido de acesso a um conjunto de informações relativas ao apuramento dos CLSU de 2010-2011, sendo que na pronúncia a esse procedimento a VODAFONE, em termos gerais, transmitiu os argumentos agora apresentados.

Esta sentença foi confirmada (embora com outros fundamentos) por Acórdão de 12.02.2015 do Tribunal Central Administrativo Sul (processo n.º 11809/15)[7], o qual decidiu estar em causa informação procedimental protegida pelo artigo 62.º, n.º 1 do CPA 1991 (que corresponde ao artigo 83.º, n.º 1 do CPA 2015, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro), entendendo, nomeadamente, que: *"os artigos 61º e 62º/1-2 do CPA simplesmente excluíram do âmbito direito à informação procedimental as 4 situações de segredo referidas. Isto quer dizer que, havendo uma dessas situações, não há que fazer ponderações e recorrer à máxima metódica da proporcionalidade ou ao artigo 335º do CC, há sim que aplicar a regra jurídica (ou comando definitivo) e a sua exceção saídas dos*

[6] De notar que este entendimento já havia sido expresso no relatório de audiência prévia de consulta pública relativo ao SPD de 25.09.2014 sobre os resultados finais da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC relativos aos exercícios 2010-2011 (vide página 31).

[7] Disponível em http://www.dgsi.pt/jtca.nsf/170589492546a7fb802575c3004c6d7d/287ee1862b58b70680257df1004affed?OpenDocument

artigos 61º e 62º do CPA conjugados. Por outras palavras, o artigo 62º não consagra uma norma-princípio a favor do terceiro diferente do requerente (i.e., um comando que exige que algo seja feito na máxima extensão possível de acordo com as possibilidades de facto e de direito existentes (…)),mas sim uma norma-regra específica que exceciona a norma-regra geral inserida no artigo 61º";

É também referido nesse acórdão que: "*quanto a não serem segredo comercial os elementos referidos a situações já ocorridas, é claro que a recorrente não tem razão. Um segredo comercial não o deixa de ser, sem mais, pelo facto de conter elementos do ano passado; no caso presente, o "passado" a que se refere a recorrente integra-se precisamente no contínuo da atividade da PTC, que ninguém, nem a recorrente, questiona que constitua segredo comercial. Por isso, há aqui segredo comercial da PTC a ser respeitado ao abrigo do artigo 62º/1-2 do CPA"*.

Em qualquer caso e como se referiu, toda a informação em causa foi disponibilizada pela MEO à ANACOM e aos auditores, tendo sido sujeita a cuidada verificação no processo de auditoria ao cálculo dos CLSU de 2012, pelo que a ANACOM reitera nesta sede todos os fundamentos expressos em anteriores procedimentos quanto a esta matéria e ao cumprimento rigoroso do estabelecido no artigo 96.º da LCE e 17.º da Lei n.º 35/2012 de 23 de agosto.

2.3. Utilização de abordagens alternativas e de estimativas

a) Respostas recebidas

<u>NOS</u>

A NOS refere que a utilização de estimativas e aproximações origina sérias reservas quanto à observância dos critérios de rigor, robustez e exatidão que devem pautar o apuramento dos CLSU, aumentando a respetiva subjetividade e impedindo a cabal auditabilidade dos dados, ao contrário do previsto no n.º 3 do artigo 17.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto.

Este operador mantém assim a posição que já havia manifestado sobre esta matéria em anteriores consultas públicas relacionadas com o apuramento dos CLSU, mencionando que: *"(…) continua a ser aceite a utilização pela MEO de estimativas e aproximações para, designadamente, colmatar a alegada inexistência de informação necessária para a aplicação da metodologia de apuramento de CLSU definida pela ANACOM em 2011*",

referindo a título de exemplo o efetuado no apuramento da distribuição geográfica dos custos de acesso e distribuição deste custo pelos clientes.

VODAFONE

A VODAFONE refere que a ANACOM não apresenta análises custo/benefício que justifiquem a adoção de abordagens alternativas às determinadas na deliberação de 09.06.2011, limitando, a seu ver, de forma injustificada, uma pronúncia plena e eficiente. Em particular, entende que deve ser justificada a adoção de abordagens alternativas quando poderiam ter sido, no seu entender, desenvolvidos os mecanismos necessários para a aplicação exata e plena da metodologia de cálculo dos CLSU definida em 2011 face ao tempo entretanto decorrido. Neste contexto, refere que já decorreram cerca de quatro anos desde a aprovação da metodologia e dois anos desde a primeira decisão relativa ao apuramento dos CLSU.

Segundo este operador a aplicação de abordagens alternativas que refere serem "*menos rigorosas e exatas de aplicação da metodologia de cálculo dos CLSU*" não deveriam ser aplicadas por necessidade de seguir uma abordagem coerente de apuramento dos CLSU, quando a mesma está "*ferida de ilegalidades*".

b) Entendimento da ANACOM

Importa reiterar nesta sede o entendimento da ANACOM já detalhadamente apresentado em anteriores procedimentos referentes aos CLSU de 2007-2009 e de 2010-2011 no que respeita à utilização de abordagens alternativas e de estimativas no apuramento dos CLSU.

Assim, em primeiro lugar, é de salientar que a metodologia de cálculo dos CLSU aprovada em 09.06.2011 admitia, desde logo, o recurso a soluções alternativas para o cálculo do CLSU, nomeadamente para cálculo dos custos evitáveis do acesso, desde que fundamentadas e aceites pela ANACOM, não colocassem em causa o objetivo final do exercício e garantissem aderência à realidade.

Em segundo lugar, note-se que a substituição de informação por outra com menor grau de desagregação, por estimativas ou valores médios, só ocorreu em casos muito limitados quando a informação em causa não estava efetivamente disponível e quando tal permitiu assegurar uma elevada aderência à realidade. Tais estimativas assentam em dados objetivos e auditáveis e neste contexto importa acrescentar que as situações em que, por

ausência de informação, a MEO recorreu a soluções alternativas, foram analisadas pela ANACOM e pelos auditores, não tendo estes detetado aspetos relevantes que indicassem que os valores utilizados para efeitos de cálculo dos CLSU não refletiam adequadamente a realidade.

Estas soluções alternativas, como é sabido, foram utilizadas no âmbito da auditoria aos CLSU de 2007-2009, uma vez que asseguravam uma maior coerência e robustez ao modelo de apuramento dos CLSU, pelo que foram mantidas no apuramento dos CLSU de 2010-2011 e também no apuramento dos CLSU de 2012.

Atento o exposto, a ANACOM reitera o entendimento que, por diversas ocasiões, apresentou, assim: (i) foi desde logo previsto na deliberação de 09.06.2011, que determinou a metodologia de cálculo a aplicar para apuramento dos CLSU, a possibilidade de ser necessário recorrer a abordagens alternativas para a distribuição dos custos de acesso por MDF; (ii) a MEO apresentou fundamentadamente razões e dados concretos quanto à impossibilidade de implementar a metodologia definida pela ANACOM neste aspeto; (iii) as abordagens alternativas posteriormente utilizadas tiveram como objetivo robustecer o modelo de cálculo dos CLSU; (iv) os auditores concluíram não existirem quaisquer aspetos que pudessem afetar a exatidão e representatividade dos resultados obtidos; (v) a ANACOM procedeu também à análise das abordagens alternativas utilizadas pela MEO considerando-as aceitáveis e (vi) as abordagens alternativas utilizadas no modelo de cálculo dos CLSU já foram sujeitas a procedimento de audiência prévia dos interessados.

Pelos motivos acima apresentados, a ANACOM não pode concordar com a posição expressa pela NOS de que a utilização de estimativas e aproximações é contrária ao disposto no n.º 3 do art.º 17.º da Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, nem com a da VODAFONE, quando esta alega que a aplicação das referidas abordagens alternativas está ferida de ilegalidade por ser menos rigorosa ou por não ter sido feita uma análise custo/benefício.

Por último, no que respeita à posição da VODAFONE quanto à manutenção de abordagens alternativas no cálculo dos CLSU de 2012 face ao tempo entretanto decorrido desde a adoção da metodologia, importa desde logo referir que se considera que seria manifestamente desproporcionado, dados os custos envolvidos, obrigar ao desenvolvimento de sistemas com granularidade suficiente para permitir o apuramento de informação específica por cliente. Aliás, por já antever esta situação, a ANACOM previu na

deliberação de 2011 sobre a metodologia de cálculo dos CLSU, a possibilidade de recurso a abordagens alternativas desde que devidamente fundamentadas e aceites pela ANACOM, não sendo assim relevante para o efeito o tempo que decorreu desde que a metodologia foi aprovada.

3. APRECIAÇÃO NA ESPECIALIDADE

3.1. Aspetos genéricos relativos à auditoria e principais conclusões

a) Respostas recebidas

NOS

A NOS refere que o valor de CLSU de 2012 é inesperado, configurando o valor anual mais elevado desde 2007, valor que indica ser 428% mais elevado do que o valor de CLSU resultante da designação de prestadores do SU por via concursal e, claramente, acima dos registados em Espanha e França[8].

Menciona também que a rúbrica relativa ao custo dos clientes não rentáveis em áreas rentáveis é a que maior impacto tem, em termos absolutos, no aumento dos CLSU de 2012, fazendo remissão para a fundamentação apresentada pela ANACOM no SPD, designadamente, a erosão da receita média por cliente (RMPC) e do custo médio por cliente (CMPC) entre 2011 e 2012, e questionando a este propósito que se considerem como CLSU os custos relativos a clientes não rentáveis em áreas rentáveis.

A NOS entende que, face à evolução tecnológica registada, à adoção de soluções mais eficientes, nomeadamente face ao enquadramento económico recessivo, à diminuição de 5,5 % verificada em 2012 dos custos operacionais da MEO no negócio das telecomunicações em Portugal, ao aumento dos custos das comunicações no tarifário principal e no tarifário alternativo do SU em 2012 (permitindo aumento de receitas), à diminuição do número de áreas não rentáveis e do número de beneficiários do tarifário de reformados e pensionistas e bem assim dos respetivos custos na ordem dos -4,73% e -

[8] A este propósito refere que o valor de CLSU 2012 que a ANACOM propõe aprovar ponderado pela população é 423% mais elevado que o registado em França.

17,2%, seria expectável que as margens dos clientes do SU[9] aumentassem ao invés de diminuir.

Ademais refere a NOS que seria expetável a diminuição de clientes que recorrem exclusivamente a serviços de telecomunicações no âmbito da prestação do SU face à concorrência e à diversificação de serviços de comunicações e à evolução natural sócio-demográfica.

Neste contexto, a NOS considera que as constatações (ou contradições) expressas *"(…) não podem senão colocar em dúvida a robustez e solidez do procedimento relativo ao apuramento do CLSU 2012, bem como põem em crise a observância do princípio de que o serviço universal deve ser prestado de modo economicamente eficiente, expresso na "Diretiva Serviço Universal" (e traduzido no n.º 4, do artigo 99.º da LCE)*".

VODAFONE

A VODAFONE considera que os CLSU representam um ónus excessivo e desproporcional para o sector das comunicações eletrónicas, tanto mais atenta a discrepância nos valores apurados face aos resultantes do processo de designação de novos PSU por concurso público. Neste contexto releva que o valor de CLSU para o período prévio ao dos concursos rondará os 23,4 milhões de euro/ano enquanto o valor de CLSU para os novos prestadores é de 4,9 milhões de euro/ano, considerando que esta discrepância de 481% não pode ser justificada somente pelo princípio da neutralidade tecnológica, aplicado no âmbito dos concursos públicos, sendo antes demonstrativo da inércia regulatória e da omissão de imposição de princípios de eficiência económica.

A este respeito, a VODAFONE salienta ainda que o PSU designado para a prestação do STF apresentou valores de financiamento mais baixos e não detinha poder de mercado significativo (PMS) nem posição de dominância no mercado do serviço fixo de telefone no período 2007-2012 e, por conseguinte, ao contrário da MEO, terá menor capacidade de endogeneizar os encargos excessivos relativos à prestação do SU.

Nas condições descritas, a VODAFONE considera incompreensível o facto dos CLSU 2007 a 2012 estarem a aumentar, *"(…) sem que haja uma análise rigorosa para tal*

[9] A este propósito a NOS refere que a ANACOM não concretiza os valores da RMPC e do CMPC, surgindo os valores como confidenciais considerando que os mesmos são *"(…) fatores determinantes dos CLSU, os quais, em última instância, podem ser imputados aos demais prestadores*".

comportamento e sem que sejam fornecidas justificações claras e inequívocas para que tal ocorra", e que não seja apresentado o contributo individual de cada justificação para a variação de cada componente de custo do CLSU. A este respeito, refere assistir-se a um aumento de 12,3% entre os CLSU de 2011 e de 2012, sendo tal aumento associado principalmente à evolução dos CLSU de clientes não rentáveis em áreas rentáveis, que refere ter aumentado 56,5% de 2011 para 2012 e, em menor grau, à redução dos benefícios indiretos referentes à reputação empresarial e reforço da marca.

Para a VODAFONE esta circunstância reforça a necessidade do regulador disponibilizar informação histórica relevante e apresentar os esclarecimentos devidos, considerando que tal é essencial para assegurar o rigor e transparência que este processo exige, bem como para que, a sua empresa, possa exercer plenamente o seu direito de pronúncia.

Relativamente às alterações de valores decorrentes da primeira auditoria para a segunda auditoria, a VODAFONE manifesta a ausência de informação para avaliar os impactos individuais para cada uma das componentes dos CLSU, referindo que, do que é dado a conhecer no relatório de auditoria, o aumento em 1,55 milhões de euros nos custos líquidos dos clientes não rentáveis em áreas rentáveis se deveu essencialmente à alteração aprovada pela ANACOM, na deliberação relativa aos CLSU de 2010-2011, sobre o ajustamento para evitar a dupla contabilização do tráfego entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis.

A VODAFONE recorda que já havia no passado manifestado reservas, considerando ilegal esta alteração à metodologia de cálculo dos CLSU, a qual, refere, resultou de um ato administrativo sem a realização de consulta pública, constituindo uma aplicação retroativa sem qualquer fundamentação ou análise.

Este operador manifesta assim a sua discordância com a aplicação deste ajustamento, requerendo ainda *"(…) que seja apresentada uma fundamentação clara, transparente e inequívoca dos méritos da adoção desta alteração à metodologia aprovada em 2011 e à utilizada no apuramento dos CLSU 2007 a 2009, bem como a identificação dos inconvenientes causados pela utilização das receitas líquidas*". Ademais entende que a fundamentação deve apresentar dados numéricos e não apenas o que refere ser uma "*consideração genérica*" apresentada no SPD.

Em relação aos resultados dos CLSU 2012 de clientes não rentáveis em áreas rentáveis, a VODAFONE refere estranhar o aumento verificado face ao ocorrido em 2011,

considerando ser incompreensível que nos CLSU 2012 os CLSU de áreas não rentáveis se reduza em -0,05 M€ e os CLSU de clientes não rentáveis em áreas rentáveis aumente significativamente (+5,09 M€)[10].

Refere também que deveria ser promovida uma análise mais aprofundada aos motivos que contribuem para a erosão da receita média por cliente atendendo aos objetivos da prestação do SU referindo que não são apresentadas justificações nem disponibilizada informação que permita uma pronúncia cabal sobre esta matéria, não aceitando que as eventuais consequências de uma intensificação da concorrência sejam um aumento dos CLSU.

Ainda em relação às áreas não rentáveis, considera que à luz do critério da rentabilidade plurianual devem ser revistas as áreas não rentáveis que resultaram do apuramento do CLSU de 2007-2009 e CLSU 2010-2011, tendo em conta que poderão existir áreas previamente classificadas como não rentáveis que poderão não o ser pelas rentabilidades dessas áreas em 2012, entendendo que também aqui deve ser aplicado um horizonte temporal de 5 anos – prazo considerado razoável para o ciclo de vida do cliente e utilizado na distribuição de custos e receitas não recorrentes.

b) Entendimento da ANACOM

Observa-se que a NOS e a VODAFONE criticam o valor final apurado de CLSU de 2012. Quanto aos diversos aspetos relacionados com o valor determinado e referidos pelos operadores, cumpre referir o seguinte:

- <u>Comparação do valor de CLSU de 2012 com os apurados noutros países</u>

  O valor de CLSU de 2012 apurado e devidamente auditado, por entidade externa independente, no montante de 26.423.507,39 euros resulta da prestação do SU com base nos recursos e nas opções tecnológicas que lhe estão subjacentes em consequência das opções seguidas quando a rede foi construída. Note-se que aquando da construção da rede foram tidos em conta, naturalmente, a demografia e as características geográficas do país. Assim, as comparações feitas pecam pelas especificidades referidas: aplicação de metodologias que não são propriamente

[10] Em particular a VODAFONE refere não compreender que não se verifique que os custos evitáveis de uma determinada área não rentável sejam superiores aos estritamente imputáveis aos clientes não rentáveis dessa área quando a mesma passa a ser rentável.

iguais; peso de cada componente do SU distinta; exigências/obrigações de oferta de serviços diferentes (ex: parque de postos públicos; condições aplicáveis a grupos de utilizadores com necessidades especiais e/ou com menores rendimentos); características geográficas (nomeadamente orográficas) e demográficas (nomeadamente densidade populacional e sua variação ao longo dos territórios).

- Impacto no sector

Sobre a argumentação reiterada pela VODAFONE de considerar que o valor de CLSU representa um ónus excessivo e desproporcional para o sector, releva-se que face ao valor do volume de negócios elegível do sector apurado para 2013 - na ordem dos 4,7 mil milhões de euros -, o valor de CLSU de 2012 representa apenas 0,56% deste valor, refutando-se assim o referido por esse operador. Recorda-se ainda a esse respeito que o prestador do SU também contribui para o ressarcimento dos CLSU na proporção do respetivo volume de negócios elegível, pelo que o impacto nos outros operadores do sector é ainda mais atenuado. Recorda-se ainda que a Lei n.º 35/2012, de 23 de agosto, ao prever, no n.º 5 do artigo 18.º, que "*a contribuição extraordinária a que se refere o n.º 1 corresponde a 3% do volume de negócios elegível anual de cada entidade, (…)*" salvaguarda a questão do ónus para o sector limitando à partida o contributo de cada entidade.

- Comparação do valor dos CLSU de 2012 com os valores de CLSU de procedimentos concursais e capacidade de endogeneização de custos

Trata-se de uma questão que os operadores têm recorrentemente invocado e sobre a qual a ANACOM já se pronunciou de forma circunstanciada. De facto, considera-se que seria expectável que os valores de CLSU decorrentes dos procedimentos concursais resultassem sempre em valores inferiores; caso tal não sucedesse é que se estranharia. Note-se que a ANACOM não restringiu a justificação da diferença de CLSU no período prévio e posterior à designação por concurso à aplicação do princípio da neutralidade tecnológica adotado nos concursos.

Conforme já repetidamente referido, a diferença de CLSU decorre não só da aplicação do princípio da neutralidade tecnológica refletido nos concursos, que permitiu que entidades com diversos tipos de sistemas e redes se apresentassem

a concurso, mas também do facto de as propostas apresentadas pelos concorrentes e os respetivos valores se suportarem em circunstâncias próprias do atual mercado que não encontram paralelo no passado, quer a nível das tecnologias que é possível usar para prestar o serviço, quer pelo facto de atualmente a maior parte dos utilizadores que pretendem aceder aos serviços telefónicos e utilizar o serviço de postos públicos, já se encontrarem servidos, com base em investimentos significativos efetuados no passado e em parte ainda não amortizados, que na generalidade não precisam de ser replicados. Aliás desde logo houve a expectativa de que em resultado do concurso para a designação de PSU para a componente do STF ocorresse uma redução dos custos com a prestação do SU, tendo para o efeito sido também fixado um valor de preço anormalmente baixo inferior ao que o Código dos Contratos Públicos (CCP) estabelece por defeito.

Note-se ainda que os valores de CLSU no período prévio à designação por concursos públicos têm necessariamente de ser apurados, conforme se disse, tendo em conta os momentos específicos em que ocorreram, resultando de uma prestação de SU com base nos recursos e as opções tecnológicas que lhe estão subjacentes em consequência das opções seguidas quando a rede foi construída. São por isso refutadas as afirmações apresentadas sobre esta matéria.

Quanto à afirmação da VODAFONE de que a MEO teria maior capacidade de endogeneizar os encargos excessivos no período 2007-2012 que o atual PSU selecionado em 2012 para a prestação do STF, recorda-se que a questão da capacidade de endogeneização de custos por parte do PSU prévio à designação por concurso foi objeto de análise e de decisão da ANACOM no contexto da definição do conceito de encargo excessivo.

Recorda-se que, na decisão de 2011 relativa ao encargo excessivo, a ANACOM analisou (e determinou) precisamente o momento a partir do qual as condições de concorrência deixaram de permitir ao PSU a internalização de todos os custos com aprestação do serviço universal. Neste contexto, concluiu-se que a MEO deixou de apresentar capacidade para endogeneizar os custos que decorrem da prestação do SU a partir do momento em que se a quota de mercado se reduziu para valores inferiores a 80%, o que aconteceu no ano de 2007. Tal levou a que se tenha determinado que sempre que a quota de mercado do PSU em termos de receitas

do STF, calculada com uma base anual, seja inferior a 80% a prestação do SU constitui um encargo excessivo para o respetivo prestador.

- <u>Evolução do valor dos CLSU e das rubricas que o compõem</u>

A ANACOM refuta as observações feitas quanto à ausência de fundamentação da evolução dos valores dos CLSU para o período 2007-2012 e da evolução dos valores associados às diferentes rubricas.

Como ponto prévio importa relevar que os valores obtidos decorrem da aplicação de princípios, abordagens e metodologias adotadas em conformidade com as determinações da ANACOM, conforme concluem os auditores na sequência das auditorias realizadas. Note-se também que o cálculo dos CLSU é alimentado por dados decorrentes do SCA da MEO, também sujeito a duas auditorias, a segunda das quais decorrente da necessidade de ser confirmada a correta implementação das alterações determinadas por esta Autoridade na sequência da primeira. Deste modo, as variações ocorridas nos valores de CLSU resultam também necessariamente de variações verificadas nos valores de custos e receitas constantes do SCA.

Esclarecido este ponto prévio, convirá recordar também que nos procedimentos de audiência a que foram submetidos os CLSU de 2007-2009 e de 2010-2011, a ANACOM, adicionalmente à informação que consta dos respetivos relatórios de auditoria, apresentou uma análise específica dos valores de CLSU por rubrica e respetiva evolução face aos anos anteriores.

Neste sentido, transcrevem-se as principais conclusões apresentadas nos SPD e relatórios de audiência relativamente à evolução dos CLSU:

- CLSU de 2007-2009[11]

  "Em particular, nota-se que entre 2007 e 2008, assim como entre 2008 e 2009, se verificou sempre uma redução dos custos totais evitáveis e das receitas totais perdidas (considerando todas as áreas e todos os clientes). Não obstante, entre 2007 e 2008 o decréscimo dos custos referidos foi superior ao

[11] Entendimento expresso no relatório de audiência prévia e de consulta pública relativo ao SPD de 01.08.2013 sobre os resultados da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC relativos aos exercícios de 2007-2009 (páginas 38 e 39).

decréscimo das receitas. Tal facto explica a redução significativa dos clientes não rentáveis nesse período, bem como do custo líquido associado a esses clientes. Já entre 2008 e 2009, apesar de ambos – custos totais evitáveis e receitas totais perdidas – terem continuado a trajetória descendente, verificou-se a situação inversa, em que a redução dos custos foi menor do que a redução das receitas, o que conduziu a um acréscimo significativo no número de clientes não rentáveis em áreas rentáveis e no respetivo CLSU.

Nota-se ainda que a importante variação no número de clientes também resultará do facto de, atentas as oscilações referidas quanto a receitas e custos, existir uma franja de clientes que se situa no limiar de rentabilidade. Assim, alterações ainda que pequenas, mas de proporção diferente, nos custos e receitas totais, têm um impacto importante no número total de clientes não rentáveis e nos CLSU desses clientes.

Tais situações explicam ainda que possa existir um aumento dos CLSU relativos aos clientes não rentáveis entre 2008 e 2009, ainda que globalmente haja uma redução do número de clientes de voz.

Releva-se ainda que, à semelhança dos resultados globais relativos a custos totais evitáveis e receitas totais perdidas (considerando todas as áreas e todos os clientes), os custos e receitas totais específicas associados a postos públicos também manifestam uma tendência de redução ao longo do período em análise. Neste caso, os resultados relativos a 2009 evidenciam, face a 2008, uma redução muito acentuada das receitas totais perdidas, que não foi acompanhada por uma redução tão significativa dos custos totais evitáveis, o que em conjunto ditou o aumento do número de postos públicos não rentáveis em 2009, ainda assim situando-se num valor inferior ao registado em 2007".

- CLSU de 2010-2011[12]

"Sobre a evolução dos valores de CLSU, constata-se que o ligeiro aumento no seu valor entre 2009 e 2010 resulta maioritariamente da variação registada no valor dos benefícios indiretos, e que entre 2010 e 2011 o valor é praticamente o mesmo (diferença inferior a 5.000 euros).

[12] Entendimento expresso no relatório de audiência prévia e de consulta pública relativo aos resultados da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela PTC relativos a 2010-2011.

Entre 2009 e 2010, o valor dos benefícios indiretos decresceu 65%, com os benefícios associados à "reputação empresarial e reforço da marca" e ao "Mailing" a registaram decréscimos superiores a 50% no seu valor (75% e 69%, respetivamente). Tendo em consideração a acentuada redução do valor dos benefícios indiretos (próximo dos 3 milhões de euros) só uma redução muito significativa, na ordem dos 6 milhões de euros, ao nível dos custos líquidos antes de benefícios indiretos é que poderia atenuar as diferenças observadas nos valores finais dos CLSU entre esses dois anos. Note-se que a redução verificada no valor dos custos líquidos antes de benefícios indiretos entre 2009 e 2010 foi na ordem dos 2,5 milhões de euros.

Já entre 2010 e 2011, conforme referido acima, a variação nos valores apurados de CLSU é reduzida e inferior a 1%.

Note-se que o capítulo 5 do SPD de 25.09.2014 intitulado "Valores finais de CLSU 2010-2011" apresenta em detalhe a evolução registada no valor de custos líquidos antes de benefícios indiretos por componente (áreas não rentáveis, clientes não rentáveis em áreas rentáveis, postos públicos não rentáveis e desconto a reformados e pensionistas), bem como evolução dos valores de benefícios indiretos por benefício sendo nele explicitadas as razões inerentes à evolução registada.

Com efeito, o SPD explica de forma clara o decréscimo do valor total dos benefícios indiretos: "De 2009 para 2010 assiste-se assim a uma redução no valor total dos benefícios indiretos na ordem dos 65% e de 2010 para 2011 regista-se nova redução, esta de menor valor, na ordem dos 7%. A redução significativa do valor associado ao benefício da reputação empresarial e reforço da marca (-75% de 2009 para 2010) explica a redução acentuada do valor total dos benefícios indiretos em 2010 e 2011 face a 2009." Adicionalmente, é referido que a alteração do valor associada ao benefício indireto da reputação empresarial que o decréscimo do seu valor "se deve às alterações que o valor da marca "Portugal Telecom" registou nos estudos do Brand Finance considerados para efeito da determinação deste benefício indireto a partir de 2010". É igualmente analisada a evolução dos restantes benefícios indiretos. Relativamente à "publicidade nos postos públicos" é referido que: "(…) o aumento do valor deste benefício de 2010 para 2011 (na ordem dos 14%) se

deve nomeadamente ao aumento dos espaços em termos de metros quadrados associados a publicidade em postos públicos não rentáveis e ao aumento do preço praticado nesses espaços para publicidade." No tocante ao "mailing " a sua variação entre 2010 e 2011 foi explicada pelo "(…) aumento da percentagem de faturas que incluiu publicidade (…)".

- CLSU de 2012

  No SPD existe uma secção específica (secção 5) que apresenta uma análise aos valores de CLSU 2012 que é complementar aos dados constantes do relatório de auditoria. Destaca-se em particular o seguinte excerto dessa secção onde são apresentadas, ao contrário do que refere a VODAFONE, uma análise aos valores de CLSU2012 nas rubricas que o compõem e sua evolução: "*No que respeita ao peso de cada componente no valor dos custos líquidos (diferença entre custos evitáveis e receitas perdidas), verifica-se em termos da relevância das duas componentes mais importantes, que a componente relativa aos clientes não rentáveis em áreas rentáveis assumiu um peso de 51% seguida da componente relativa aos descontos a reformados e pensionistas (31%). Note-se que o aumento significativo do peso da componente relativa aos clientes não rentáveis em áreas rentáveis se deve, em particular, à diminuição significativa do peso da componente relativa aos descontos a reformados e pensionistas, decorrente da diminuição do número de pensionistas e reformados que auferem esse desconto e da diminuição do número de áreas não rentáveis, que potencia o aumento do universo de clientes não rentáveis em áreas rentáveis e da erosão do RMPC (receita média por cliente) e do CMPC (custo médio por cliente) a nível nacional verificada entre 2011 e 2012." (…)*

Nota-se ainda que o aumento do número de clientes também resultará do facto de, atentas as oscilações quanto a receitas e custos, existir uma franja de clientes que se situa no limiar de rentabilidade. Assim, alterações ainda que pequenas, mas de proporção diferente, nos custos e receitas totais, podem ter um impacto importante no número total de clientes não rentáveis e nos CLSU desses clientes.

O acima exposto explica que exista um aumento dos CLSU relativos aos clientes não rentáveis de 2011 para 2012, ainda que globalmente haja uma redução do número de clientes de voz.

No que respeita à estranheza manifestada pela VODAFONE sobre as justificações apresentadas para a evolução do valor de CLSU de clientes não rentáveis em áreas rentáveis de 2011 para 2012, para além de se remeter para o acima exposto, releva-se que contrariamente ao referido por essa empresa, não é adequado considerar que o número de clientes não rentáveis em áreas rentáveis num determinado ano é condicionado exclusivamente pelo número de clientes não rentáveis (em áreas rentáveis) existente no ano anterior, acrescido pelo número de clientes das áreas que deixaram de ser consideradas não rentáveis. Essa correspondência não existe desde logo porque os *inputs* base usados no apuramento dos CLSU, e que resultam do sistema de contabilidade analítica da MEO, diferem de ano para ano, como tal são distintos os custos e as receitas usados para o apuramento dos CLSU. Adicionalmente, e conforme já referido, as variações dos custos e receitas entre os dois anos não são iguais, o que também explica o aumento dos clientes não rentáveis em áreas rentáveis. Ou seja, existindo clientes que se encontram no limiar de rentabilidade, essas variações, ainda que pequenas, determinam alterações no número de clientes não rentáveis. Em todo o caso, releva-se que não obstante o aumento do número de clientes não rentáveis em áreas rentáveis, o custo líquido unitário associado a esses clientes em 2012 é consistente com o registado em 2011, sendo até muito ligeiramente inferior.

- <u>Impactos nos valores de CLSU da 1.ª auditoria para a 2.ª auditoria, desagregado por componente e aplicação do ajustamento para evitar a dupla contabilização do tráfego entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis</u>

Conforme referido no SPD, o aumento dos CLSU de 2012 face à primeira auditoria de setembro 2014 resulta das alterações ao SCA de 2012, do ajustamento para evitar a dupla contabilização do tráfego entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis e das alterações aos valores das taxas de regulação.

Assume especial relevância o ajustamento para evitar a dupla contabilização do tráfego entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis que foi determinado pela ANACOM, na sequência da deliberação sobre os CLSU de 2010-2011 e que para os CLSU de 2012 teve como efeito o seu aumento em cerca de 1,3 M€. Note-se, contudo, que para o total do período de 2010-2012 o efeito da aplicação deste

ajustamento nos novos moldes definidos resultou na diminuição significativa dos CLSU - na ordem dos 4,5 Milhões de euros[13].

Recorda-se que a alteração à forma de apuramento deste ajustamento foi aplicada para os CLSU de 2010-2011 tendo sido considerada pelos auditores como razoável, uma vez que aumenta a robustez do cálculo e está de acordo com a metodologia estabelecida, e veio a ser aceite pela ANACOM na sua deliberação de 20.11.2014 referente aos CLSU de 2010-2011, não fazendo sentido revertê-la apenas porque em 2012 conduziu a um aumento desses custos.

Trata-se de um ajuste que é feito por forma a eliminar a dupla contabilização que resulta do facto de os clientes não rentáveis fazerem chamadas entre eles e por isso não podem ser contabilizadas para efeitos de receitas perdidas. Como não se conhecem individualmente quem são esses clientes e, como tal, não se podem determinar diretamente as receitas e custos associados a essas chamadas, a MEO usava como *proxy* um rácio com base nas receitas líquidas (receitas líquidas dos clientes não rentáveis/receitas líquidas dos clientes totais). Até 2010 esse rácio resultava num valor negativo, mas a partir de 2011 passou a ser positivo dados os valores das receitas líquidas se encontrarem próximos de zero. Assim, em virtude da alteração das margens líquidas da MEO resultantes dos valores revistos do seu SCA, verificou-se a necessidade de ajustar o cálculo dos CLSU à nova realidade da empresa, ou seja, ao facto de as margens globais nas chamadas *on-net* se terem reduzido. Deste modo, passou-se a calcular a proporção das receitas dos clientes não rentáveis no total de receitas de chamadas *on-net* efetuadas nas áreas rentáveis tendo por base as receitas brutas em vez das receitas líquidas.

Quanto ao referido pela VODAFONE, de não lhe ser possível "*avaliar os méritos da consideração de receitas brutas, ao invés das receitas líquidas (…) dado toda a informação ser considerada confidencial e sem que haja uma justificação clara para esta alteração*", convirá recordar o seguinte:

---

[13] A este respeito recorda-se que no relatório de audiência prévia e de consulta pública sobre o SPD relativo aos CLSU ressubmetidos pela PTC referentes a 2010-2011 encontra-se referido na página 43 que: *"No que respeita ao impacto de alteração do ajustamento, tal como resulta do constante no relatório de auditoria, caso não tivesse sido alterada a forma de efetuar o ajustamento, os resultados dos CLSU teriam aumentado no período de 2010-2011 em cerca de 6 milhões de euros. Com a alteração que foi introduzida, o ajustamento em causa implicou apenas uma variação na ordem dos vinte mil euros. Nota-se ainda que também foi calculado o impacto desta alteração, caso tivesse sido aplicada aos CLSU relativos ao período de 2007-2009, tendo-se concluído que resultaria num aumento dos CLSU nesse período na ordem dos 715 mil euros, informação que consta do processo administrativo".*

- Na secção 3.2.3.1 do SPD é feita uma exposição específica sobre esta matéria, enquadrando o sucedido e explicando a alteração produzida;

- No relatório de audiência prévia e de consulta pública relativo ao SPD de 25.09.2014 sobre os resultados finais da auditoria aos CLSU ressubmetidos pela MEO relativos a 2010-2011[14], a ANACOM relevou que no correspondente processo administrativo constava informação adicional sobre a forma de aplicação do ajustamento, tendo reproduzido as fórmulas iniciais e as fórmulas propostas pela MEO, designadamente:

  <u>Fórmulas iniciais</u>

  Adjusted net revenue from incoming on-net calls per unprofitable customer group

  =

  (1) Original net revenue from incoming on-net calls per unprofitable customer group

  x

  (2)Total net revenue from outgoing on-net calls of all unprofitable customers (except the one calculated)

  /

  (3) Total net revenue from outgoing on-net calls of all customers in the economic areas

  <u>Fórmulas propostas</u>

  Adjusted net revenue from incoming on-net calls per unprofitable customer group

  =

  (1) Original net revenue from incoming on-net calls per unprofitable customer group

  x

  (2) Total <u>gross revenue</u> from outgoing on-net calls of all unprofitable customers (except the one calculated)

  /

  (3) Total <u>gross revenue</u> from outgoing on-net calls of all customers in the economic areas

Atento o exposto, a ANACOM mantém o seu entendimento, considerando que foi devidamente apresentada informação sobre como era e como passou a ser feito o ajustamento, as razões que levaram à necessidade de alteração do cálculo do ajustamento, bem como o impacto que tal produziu nos valores de CLSU de 2010 a 2012.

[14] Vide em particular páginas 42 e 43.

Quanto ao impacto da decisão relativa às taxas de regulação, adotada em 12.06.2014, no cálculo do valor do benefício indireto “taxas de regulação”, salienta-se que a mesma originou uma redução no valor deste benefício, repercutindo-se assim num ligeiro aumento dos CLSU.

Todos os restantes impactos resultam das alterações ao SCA de 2012.

- Eficiência na prestação do SU pela MEO

As observações que colocam em causa a observância do princípio da prestação do SU de modo economicamente eficiente constituem observações que vêm sendo repetidamente apresentadas pela NOS e pela VODAFONE.

Conforme já referido em diversas sedes, importa ter em conta neste contexto que a MEO enquanto PSU esteve obrigada a disponibilizar um tarifário, aplicado a nível nacional, que cumprisse um *price cap* anual não superior ao índice de preços no consumidor deduzido de 2,75% (IPC-2,75%), bastante exigente e aplicável em conjunto às componentes instalação, mensalidade e preço das comunicações para a mesma rede, tendo a ANACOM verificado ao longo dos anos o seu cumprimento.

Note-se que este sistema de preços obedecia também ao princípio da não discriminação na sua aplicação, assegurando a igualdade de tratamento a todos os utilizadores em igualdade de circunstâncias, bem como ao princípio da uniformidade geográfica.

Esta exigência de praticar preços inferiores em 2,75% ao IPC constituiu um forte incentivo à eficiência da MEO, sendo este efeito ainda ampliado pelo facto de o PSU estar sujeito a diversas obrigações de orientação para os custos em vários mercados grossistas relevantes e também por estar sujeito a pressão concorrencial a nível do retalho, que necessariamente o obrigam a uma eficiência acrescida.

Com efeito, por via da regulação que lhe era aplicável, a MEO apresentou nos anos em causa preços grossistas que se encontravam orientados para os custos na oferta de referência de acesso ao lacete local (ORALL) que comparavam bem em termos internacionais.

No que respeita às restantes observações efetuadas em termos de prestação eficiente do SU pela MEO, cumpre relevar o seguinte: o tarifário do SU do STF que

vigorou em 2012 foi objeto de deliberação da ANACOM de 25.11.2011, tendo sido verificado o cumprimento do *price cap* aplicável, razão pela qual se permitiu que os preços das comunicações aumentassem, mantendo-se os preços associados à instalação e assinatura, componentes da estrutura do cabaz que assumem elevada relevância.

Quanto à referência à redução dos custos operacionais no negócio de telecomunicações em Portugal, nota-se que no contexto específico da prestação do SU, há que atender ao aumento do número de clientes não rentáveis em áreas rentáveis verificado em 2012, situação que explica o acréscimo dos CLSU face a 2012, e que resultará da existência de clientes que em 2011 seriam rentáveis, mas com níveis de rentabilidade baixa, e que dadas as variações nos custos e receitas (que desceram em ambos os casos, embora com maior incidência em relação às receitas, o que poderá também ser explicado pelo quadro económico nacional) se tornaram não rentáveis em 2012. Releva-se, no entanto, a este respeito que, sem prejuízo desse aumento, se verificou uma erosão das receitas e dos custos dos clientes não rentáveis em áreas rentáveis, sendo que globalmente a rentabilidade negativa por cliente não rentável diminuiu entre 2011 e 2012.

Nota-se que a NOS questiona que se considerem como CLSU os custos relativos a clientes não rentáveis em áreas rentáveis. A ANACOM recorda que a metodologia de cálculo dos CLSU adotada que considera os custos associados a esses clientes está devidamente fundamentada no âmbito da decisão aprovada em 2011, sendo que a mesma obedece ao disposto na LCE, designadamente no artigo 96.º, n.º 1, alínea b) que prescreve que "*o custo das obrigações do serviço universal é calculado como a diferença entre os custos líquidos, para uma organização, do funcionamento com as obrigações de serviço universal e do funcionamento sem essas obrigações, quer a rede esteja plenamente desenvolvida quer esteja ainda em fase de desenvolvimento e expansão, havendo ainda que avaliar correctamente os custos que os prestadores teriam decidido evitar se não existisse qualquer obrigação de serviço universal*".

Em relação à observação da VODAFONE sobre a aplicação do critério da rentabilidade plurianual, releva-se que a metodologia definida no apuramento das áreas não rentáveis não permite que ocorra um aumento do número de áreas não rentáveis ao longo dos anos, prevendo apenas a sua manutenção, caso continuem a apresentar uma rentabilidade

negativa, ou a sua redução, relativamente àquelas áreas em que a rentabilidade é positiva no ano em causa, ainda que tenha sido negativa nos anos anteriores.

Caso a pretensão da VODAFONE seja "reclassificar" as áreas não rentáveis de CLSU de anos anteriores a 2012 face à "rentabilidade" verificada em 2012, nota-se que tal não está em linha com a metodologia definida, para além de se considerar que não é uma abordagem adequada e proporcional. O critério que a VODAFONE pretende adotar não garantiria qualquer estabilidade no cálculo dos CLSU, sendo que a decisão relativa ao CLSU de um determinado ano obrigaria ao recálculo dos CLSU de todos os anos anteriores de forma a alterar o número de áreas não rentáveis. Aplicando o mesmo raciocínio, quando fossem aprovados os CLSU relativos a 2013, também teriam de se rever os CLSU dos anos anteriores, e o mesmo aconteceria em relação a 2014. Nota-se adicionalmente que o proposto pela VODAFONE também não é adequado, atendendo a que, em 2012, as variações de rentabilidade observadas a nível das áreas decorreram do aumento verificado nesse ano de linhas IPTV nessas áreas com impacto na diminuição dos custos das linhas de cobre (já que estes custos passaram a ser também alocados às linhas IPTV que não integram o SU), ocorrência que não se verificou em anos anteriores, não sendo por isso justificado ou proporcional que o número de áreas não rentáveis de anos anteriores seja reduzido com base em fatores que não se registaram nesses anos[15].

Por outro lado, caso a pretensão da VODAFONE seja analisar a rentabilidade de cada área num horizonte temporal de 5 anos, prazo normalmente considerado pela ANACOM para o ciclo de vida do cliente, tal, para além dos óbvios problemas que colocaria ao cálculo anual dos CLSU, não garantiria necessariamente uma abordagem mais conservadora que a atualmente praticada, na medida em que nos termos da metodologia em vigor uma área é considerada rentável a partir do momento em que a sua rentabilidade anual deixa de ser negativa (e caso seja rentável num dado ano, ainda que no futuro apresente rentabilidade negativa, não pode voltar a ser considerada como área não rentável); no entanto, nada garante que numa perspetiva plurianual, nomeadamente a 5 anos, essa mesma área apresentasse rentabilidade positiva. Aliás, tendo em conta que é expetável que a margem positiva de uma área que deixou de ser não rentável se situe, num primeiro momento, próxima do limiar seria de esperar que essa área não fosse no imediato (e com a aplicação do critério de rentabilidade plurianual) considerada como rentável.

[15] De notar que a explicação das variações de rentabilidade ocorridas a nível das áreas em 2012 encontram-se explanadas no relatório de auditoria de 05.09.2014 (página 55).

Relativamente à questão relacionada com a disponibilização de informação histórica visada pela VODAFONE, remete-se para o entendimento desta Autoridade constante no ponto 2.2.

Por fim e no que respeita às observações sobre a ausência de procedimento de audiência prévia de consulta pública relativamente ao ajustamento efetuado para evitar a dupla contabilização do tráfego entre clientes não rentáveis em áreas rentáveis, remete-se para o entendimento desta Autoridade constante no ponto 2.1.

3.2. Determinação dos serviços relevantes para apuramento dos CLSU

a) Respostas recebidas

VODAFONE

A VODAFONE considera totalmente desprovida de fundamento a classificação de confidencialidade baseada em "*segredos de negócio e comerciais*" relativa à lista de serviços relevantes, expressando apreensão sobre o modo como as receitas perdidas e os custos evitáveis dos serviços relevantes fora do âmbito do SU estão a ser considerados.

Para este operador, não é claro nem transparente o modo como é determinada a margem dos diferentes serviços, referindo em particular a ausência de descrição do efetuado para o apuramento das margens. Considera também a VODAFONE que não é apresentada informação sobre como são considerados os custos diretos, conjuntos e parte dos custos comuns no apuramento dos CLSU.

Deste modo, a VODAFONE entende que devem ser disponibilizados detalhes sobre as receitas e custos que contribuem para o apuramento da referida margem, listados os serviços relevantes fora do âmbito do SU que integram o cálculo dos CLSU e fornecida informação sobre a proporção em que os seus resultados individuais afetam os valores finais de CLSU.

A VODAFONE questiona o tratamento dado a ofertas comerciais de serviços em pacote *(bundles*) sobre acessos do SU. Em concreto, menciona que os custos de prestação do SU se confinam à disponibilização de uma ligação a uma rede de comunicações pública num local fixo e à prestação de um serviço telefónico através dessa ligação e como tal devem ser excluídos os custos anormalmente elevados de servir clientes que subscrevem ofertas em pacote, ainda que o *bundle* inclua a prestação do serviço telefónico em local

fixo. Ainda no âmbito dos *bundles,* propõe que os comportamentos que qualifica como menos íntegros – fornecimento de um acesso com custos anormalmente elevados no âmbito do SU que posteriormente, num curto espaço de tempo, sirvam para subscrever outros serviços adicionais da MEO ou marca associados - sejam desencorajados por via de mecanismos robustos e auditáveis, uma vez que comprometeriam drasticamente os objetivos visados pela prestação do SU e criariam uma vantagem competitiva indevida para a MEO, traduzida na comparticipação dos outros operadores nos custos de angariação de clientes em *bundle* por parte daquela empresa. Assim, propõe que no apuramento dos CLSU só sejam considerados clientes com custos de acesso anormalmente elevados em que se verifique um período de permanência na oferta tarifária do SU, sem subscrição de outros serviços adicionais, de 24 meses após a instalação do acesso.

b) Entendimento da ANACOM

Quanto à disponibilização da lista de serviços relevantes solicitada pela VODAFONE remete-se para o entendimento expresso no ponto 2.2.

Relativamente às observações da VODAFONE quanto ao processo de determinação da margem dos serviços, nota-se que a ANACOM em procedimentos anteriores já clarificou esta questão referindo que o apuramento dessas margens é efetuado com base nos valores constantes do SCA da MEO, sendo considerada a totalidade das receitas e dos custos dos serviços suportados em acessos cobre, com exceção dos custos comuns associados ao *curtailment*.

Sobre a forma como estão a ser tratadas as ofertas em pacote (*bundles)* e sobre os custos anormalmente elevados de servir clientes que subscrevam ofertas em pacote, reitera-se o entendimento da ANACOM já apresentado em várias ocasiões sobre esta matéria: *"(…) no apuramento dos CLSU só são considerados os clientes que têm o serviço telefónico em local fixo de forma isolada, ou seja não integrado num pacote de serviços, e por outro lado, no apuramento dos custos de acesso, com vista à determinação dos custos de acesso anormalmente elevados dos clientes do SU, só são considerados os custos associados à prestação do SU, e naturalmente de entre estes custos, só são considerados os custos evitáveis – custos que o operador não teria de suportar se não tivesse a obrigação de prestar os serviços do SU. Assim, tendo presente que os custos de acesso considerados são exclusivamente os relativos à prestação do SU e que seriam evitados caso a PTC não tivesse a obrigação de prestar o SU, e que os custos líquidos apurados são os que decorrem da prestação do serviço num determinado ano, não se justifica excluir do*

apuramento dos CLSU os clientes que tendo custos de acesso anormalmente elevados venham a aderir a serviços adicionais ao SU em anos posteriores." (relatório de audiência prévia e consulta pública relativo ao SPD de 21.03.2014).

Releve-se ainda a extensa complexidade do procedimento sugerido pela VODAFONE que obrigaria inclusivamente à revisão dos CLSU dos anos anteriores e poria em causa todo o processo, estabelecido numa base anual.

3.3. Ligação à rede telefónica pública num local fixo e acesso aos serviços telefónicos acessíveis ao público

a) Respostas recebidas

VODAFONE

A VODAFONE refere não concordar que a implementação de um modelo LRIC se traduza numa obrigação desproporcional e onerosa, considerando que a sua implementação contribuiria para um maior rigor, robustez e transparência no cálculo dos CLSU e para uma menor litigância que a presente abordagem de apuramento poderá acarretar aquando da efetivação da contribuição dos diferentes operadores de comunicações eletrónicas para o fundo de compensação do SU. Relembra ainda que o modelo será aplicável a um período de 7 anos e meio (de 2007 a 31 de maio de 2014) e não aos 5 anos eventualmente invocados pela ANACOM, o que certamente atenuará os custos da sua implementação e já poderia ter sido implementado entretanto.

Refere também este operador relativamente aos custos de atividades comerciais que os mesmos deveriam ser excluídos do cálculo dos CLSU, entendendo que deve ser apresentada a descrição detalhada das atividades incluídas nestes custos, devendo os custos associados à ativação do serviço (ex: vendas e marketing) ser retirados dos custos evitáveis, por os mesmos não decorrerem do escopo do SU, defendendo a aplicação desta alteração para os CLSU de 2007-2011.

Quanto ao tratamento dado aos custos comuns no modelo de cálculo dos CLSU, a VODAFONE reitera a sua discordância com a inclusão deste tipo de custos no seu apuramento, em particular com o rácio de evitabilidade de 70%, o qual considera não ser razoável já que, no seu entender, a atribuição de custos comuns deveria ser maioritariamente alocada a produtos/serviços não relacionados com o SU, uma vez que a

MEO se dedica maioritariamente à prestação desse tipo de atividades. A VODAFONE refere também não entender como se aceita que a justificação desse rácio seja feita por comparação com as análises estatísticas da FCC.

Neste sentido, a VODAFONE considera que a manter-se a inclusão dos custos comuns no modelo de cálculo dos CLSU deverá ser apresentado um esclarecimento cabal sobre a base de incidência do referido rácio de evitabilidade.

Adicionalmente refere que, dada a ausência de informação no SPD, se poderá especular se o rácio se aplica sobre: (i) toda a base de custos de estrutura da PTC ou (ii) os custos de equipas específicas que de alguma forma estão relacionadas com a prestação de serviço do SU. Concluindo que, a seu ver, no contexto de apuramento dos CLSU apenas a segunda abordagem poderá ser adotada.

Ainda relativamente aos rácios de evitabilidade, a VODAFONE solicita esclarecimentos sobre o racional para se assumir um valor idêntico para o rácio de evitabilidade dos custos comuns referentes a clientes não rentáveis em áreas rentáveis e para os custos evitáveis referentes a áreas não rentáveis, na medida em que considera que a natureza dos custos comuns desta componente do SU é distinta, atendendo, nomeadamente, ao caráter regional.

b) Entendimento da ANACOM

O exposto pela VODAFONE inclui matéria que já foi objeto de análise em anteriores relatórios de audiência prévia e consulta pública sobre os resultados da auditoria aos CLSU de 2007-2009 e de 2010-2011, mantendo a ANACOM a sua posição.

Reitera-se assim, nesta oportunidade, a fundamentação que a ANACOM já apresentou para não considerar razoável solicitar o desenvolvimento um modelo LRIC: *"(i) os auditores em sede da auditoria aos CLSU 2007-2009 consideraram que a abordagem seguida pela PTC no apuramento dos custos evitáveis faz sentido no plano económico e que as estimativas apresentadas pela PTC são razoáveis e aceitáveis, não tendo assim sido demonstrado ser essencial o desenvolvimento de um modelo LRIC para o apuramento de CLSU, aspeto com o qual o ICP-ANACOM concorda; (ii) numa análise de custos/benefícios do desenvolvimento de tal modelo seria desproporcional exigir à PTC a conceção e construção do modelo LRIC apenas para efeitos de apuramento dos CLSU, sobretudo atendendo às alternativas existentes; (iii) o seu período de aplicabilidade seria*

eventualmente muito reduzido, com impacto apenas nos CLSU de 1 a 2 anos; (iv) noutros países da UE com avaliação de CLSU, nomeadamente a Espanha, Itália e Irlanda, são utilizados custos históricos, que têm em conta as amortizações vencidas e que são particularmente significativas no caso de produtos associados aos acessos e (v) contrariamente ao que poderá ser a expectativa dos operadores os custos LRIC poderiam até redundar em valores de CLSU mais elevados, atendendo a que a rede da PTC começou a ser construída há várias décadas, estando parcialmente amortizada."[16].

Acresce, conforme também já referido em procedimentos anteriores referentes aos CLSU, que não tendo sido determinado o desenvolvimento de um modelo LRIC para efeitos de apuramento dos CLSU de 2007-2009, faria ainda menos sentido proceder a tal determinação para os anos subsequentes atendendo a critérios de consistência e ao período cada vez mais reduzido sobre o qual o mesmo se aplicaria. Igualmente não se entende a referência da VODAFONE "*aos 5 anos eventualmente invocados pela ANACOM na presente Consulta*" atendendo a que a ANACOM nada referiu a esse respeito. Em todo o caso importa relevar, aliás conforme referido em anteriores decisões da ANACOM, que não é proporcional obrigar a MEO a desenvolver um modelo de custeio LRIC, cuja implementação é complexa, necessariamente demorada e envolve custos importantes, entendendo-se também que a sua aplicabilidade aos CLSU de todo o período prévio à designação por via concursal não se justifica, uma vez que as decisões quanto ao apuramento dos CLSU relativos a uma parte desse período já foram tomadas, o que obrigaria a reiniciar todo o procedimento e, não menos importante, porque se concluiu pela adequabilidade da metodologia usada pela MEO para determinar os custos evitáveis, aspeto com o qual os auditores também concordam.

Deste modo, a ANACOM continua a considerar que o desenvolvimento de um modelo LRIC específico para o cálculo dos CLSU não é razoável, nem proporcional.

As demais considerações apresentadas pela VODAFONE são recorrentes, reproduzindo-se em síntese o entendimento que a ANACOM já expressou e que mantém, nomeadamente:

[16] Página 48 e 49 do relatório de audiência prévia e consulta aos interessados à auditoria aos resultados dos CLSU 2007-2009 de 20.06.2013.

- Custos de atividades comerciais

  A ANACOM entende que devem ser considerados os custos comerciais dado que o rácio de evitabilidade aplicado no modelo de 90% é razoável, conforme foi expresso pelos auditores e consta do relatório de auditoria. Releve-se ainda que existem atividades comerciais que são inerentes à prestação de qualquer serviço, incluindo naturalmente o SU.

- Custos comuns

  O apuramento deste tipo de custos é efetuado na contabilidade analítica: compreendendo os custos que não estão diretamente relacionados com nenhuma atividade ou produto específico e que desse modo são alocados proporcionalmente a cada produto tendo em conta o total de custos conjuntos e diretos alocados a cada produto. São unicamente considerados no modelo de cálculo dos CLSU os custos comuns considerados evitáveis que estão associados aos produtos e serviços relevantes para o apuramento dos CLSU, sendo que são sempre excluídos os custos associados à política de redução de ativos.

  Quanto ao rácio de evitabilidade de 70% usado no modelo para os custos comuns, nota-se que o mesmo foi considerado razoável e aceitável pelos auditores e pela ANACOM. Acresce ainda que a utilização de relatórios da FCC como referência para cálculo deste rácio foi também aceite pelos auditores por considerarem tratar-se da melhor informação disponível e por entenderem que as entidades em questão são representativas da indústria de telecomunicações.

  No tocante à aplicação de um valor único para o rácio de evitabilidade dos custos comuns referentes ao modelo de áreas não rentáveis e ao modelo de clientes não rentáveis em áreas rentáveis, tal decorre, conforme aliás já esclarecido, do facto desses custos não estarem relacionados com nenhuma atividade ou produto especifico e como tal terem, a mesma natureza, sendo expetável que dada a sua natureza indiferenciada tenham o mesmo grau de evitabilidade nos dois modelos.

3.4. Benefício indireto – reputação empresarial e reforço da marca

a) Respostas recebidas

VODAFONE

A VODAFONE reitera que a forma de apuramento do benefício associado à reputação empresarial e reforço da marca coloca em causa a consistência e a coerência necessária ao processo de apuramento dos CLSU, referindo as oscilações do valor deste benefício entre os CLSU de 2007-2009/CLSU 2010-2011 e relevando que para os CLSU de 2012 o mesmo se reduz para cerca de metade do apurado em 2011. Entende a VODAFONE que não são apresentados fundamentos para essa evolução e considera que, na realidade, em 2012 não ocorreu qualquer deterioração da reputação empresarial da Portugal Telecom que justifique essa elevada desvalorização do valor da marca.

Para este operador, a discrepância verificada justifica-se em parte pela não consideração das marcas irmãs da Portugal Telecom (como sejam a MEO e, em menor grau, a TMN) quando da adoção do estudo da *Brand Finance* (BF). Refere ainda a este respeito que a informação relevante para confirmar este entendimento é injustificadamente considerada confidencial, condicionando a participação dos interessados e a apresentação de alternativas mais consistentes com a metodologia e o benefício indireto que visa valorizar.

Por fim, reitera a sua proposta de apurar o benefício indireto da reputação empresarial e reforço da marca desde 2007 pela aplicação de um ponderador ao valor da marca determinado pelo estudo da EBI com a variação que o estudo do BF apresenta para o valor conjunto da marca Portugal Telecom e MEO até ao ano de 2012. A VODAFONE apresenta estimativas para esta abordagem (referindo que o valor deste benefício assim calculado seria 236% superior ao considerado no SPD) e menciona que a mesma é mais consistente e coesa que a adotada no SPD.

b) Entendimento da ANACOM

Os comentários apresentados pela VODAFONE já foram na sua essência objeto de análise pela ANACOM, tendo já sido apresentado o entendimento desta Autoridade, o qual se mantém.

Assim e no que é referido quanto às variações ocorridas no valor do benefício em questão, nota-se que a abordagem utilizada no seu apuramento não foi objeto de alteração,

mantendo-se a coerência do seu cálculo ao longo dos anos. De notar que apenas se verificou uma alteração ao nível do estudo base usado no apuramento do benefício, salientando-se que ambos os estudos – EBI e BF – são reconhecidos pela sua independência e reputação. Refutam-se, assim e uma vez mais, as observações quanto à falta de coerência e consistência no apuramento do benefício associado à reputação empresarial e reforço da marca.

Em relação às observações sobre os *rankings* publicados pela BF reitera-se, à semelhança do efetuado em anteriores procedimentos, que a marca Portugal Telecom reflete os negócios do grupo. Adicionalmente, admitindo-se que a alegação da VODAFONE em relação à confidencialidade se refere à forma como é determinado o valor do benefício, releva-se que a metodologia de apuramento dos CLSU descreve a fórmula usada para o apuramento desse valor. De notar ainda a respeito da evolução deste benefício entre 2011 e 2012, que a redução do valor que lhe está associado não depende exclusivamente do valor da marca (conforme resulta da fórmula de cálculo do benefício aprovada em 2011). Se bem que entre os dois anos tenha havido uma redução do valor da marca na ordem dos 25%, outros fatores contribuíram para aumentar a diferença existente, tais como a redução do valor do WACC e da proporção das receitas do SU face ao total das receitas do grupo, bem como a maior proporção das linhas que geram custos líquidos face ao número total de linhas existente.

Quanto à proposta de introdução de um ponderador para cálculo do valor da marca, a ANACOM já se pronunciou a este respeito, tendo considerado que essa abordagem não constituiria necessariamente uma abordagem mais consistente do que a que tem vindo a ser empregue, relevando-se que a utilização do ponderador não eliminaria de *per si* as variações existentes ao longo dos anos.

Por fim e quanto ao comentário da VODAFONE sobre a inexistência de ocorrência de deterioração da reputação empresarial da Portugal Telecom em 2012, releva-se que o estudo da BF, reconhecido pela sua independência e reputação, não corrobora o entendimento da VODAFONE.

3.5. Reconciliação com os valores constantes do SCA

a) Respostas recebidas

MEO

A MEO referindo que já se pronunciou sobre esta matéria nos comentários que apresentou ao relatório preliminar de auditoria aos CLSU de 2012, releva a posição expressa pelos auditores e pela ANACOM, designadamente quanto às divergências apuradas a nível da reconciliação dos volumes de tráfego e das receitas consideradas no cálculo dos CLSU com os valores constantes do SCA que permitem concluir que o valor dos CLSU se encontra duplamente subestimado, situação esta que afeta unicamente a MEO de modo negativo.

NOS

A NOS menciona que os desvios detetados impedem o reconhecimento total e incondicional pelos auditores da metodologia usada no apuramento dos CLSU de 2012 face às decisões da ANACOM, notando que esta situação se encontra traduzida numa reserva constante da respetiva declaração de conformidade. Ademais, releva este operador, que a AXON já havia recomendado na auditoria aos CLSU de 2010-2011 que a MEO disponibilizasse uma reconciliação total dos *inputs* relativamente a anos futuros, recomendação esta que, segundo a NOS, não foi implementada, dando origem à consequente reserva na declaração de conformidade.

Em concomitância, a NOS considera que: (i) a existência destes desvios, mesmo antevendo-se que estarão a subvalorizar os CLSU, não deixam de colocar em causa a exatidão, o rigor, robustez e determinabilidade dos CLSU; e (ii) as correspondentes reservas no relatório de auditoria são razão suficiente para impedir a aprovação pela ANACOM de tais CLSU.

b) Entendimento da ANACOM

A ANACOM refuta, de forma veemente, as observações que colocam em causa a exatidão, rigor, robustez e determinabilidade dos CLSU de 2012 decorrentes da existência de divergências entre os valores utilizados no modelo de cálculo dos CLSU de 2012 e os constantes no SCA.

Não obstante as divergências de conciliação, que se reconhece foram também identificadas no cálculo dos CLSU de 2007-2009 e de 2010-2011, os auditores concluíram sempre que as mesmas afetam negativamente a MEO, já que contribuem para a subavaliação dos CLSU sendo os valores, por conseguinte, considerados aceitáveis.

Por outro lado, considera-se que o SPD, na secção 3.6, expõe de forma detalhada o observado em relação à reconciliação ao nível dos volumes de tráfego e receitas consideradas no cálculo dos CLSU de 2012 com os valores constantes do SCA desse ano, bem como apresenta o entendimento da ANACOM sobre a matéria, que aqui se reproduz parcialmente:

"*A AXON conclui que os desvios existentes ao nível da reconciliação do número de linhas de acesso resultam numa estimativa de CLSU conservadora, considerando razoável aceitar as estimativas apresentadas pela MEO. Saliente-se que os auditores validam que as diferenças apuradas em 2012 com ajustamentos que rondam os 0,2% em relação ao número de linhas (referido no primeiro relatório de auditoria) e concluem que a MEO se encontra a subvalorizar o valor dos CLSU, uma vez que o número de linhas de acesso para efeitos de cálculo do CLSU é inferior ao refletido no SCA." (…)*

Em relação às desconformidades identificadas na reconciliação dos volumes de tráfego e das receitas reitera-se o entendimento expresso pela ANACOM na sua decisão de 2013.06.20: "(…) o ICP-ANACOM reconhece a importância associada ao trabalho de reconciliação, já que o mesmo constitui um garante inequívoco da robustez e exatidão dos valores apresentados e dos cálculos efetuados. Não obstante a manifesta importância da reconciliação, o ICP-ANACOM considera que para os exercícios em análise os modelos de CLSU são aceitáveis. Tal decorre do facto de a PTC ter apresentado dados concretos que demonstram que os dados utilizados nos modelos de cálculo dos CLSU resultam numa estimativa de CLSU mais conservadora do que a que resultaria da aplicação rigorosa dos dados que constam no SCA, bem como do facto de a AXON considerar que os esclarecimentos prestados pela PTC são aceitáveis para esses anos.".

Releve-se ainda que, apesar das desconformidades verificadas na reconciliação com os valores do SCA, o eventual prejuízo desta situação resulta de uma impossibilidade assumida pela MEO e que apenas a afeta de modo negativo, pelo que se considera ser de aceitar as estimativas de CLSU 2012.

No âmbito da realização da segunda auditoria, aos valores ressubmetidos pela MEO, não se verificaram alterações que tenham impacto neste entendimento.".

Nas condições descritas, a ANACOM mantem o entendimento expresso no SPD, considerando razoável aceitar os valores apresentados pela MEO que foram validados pelos auditores e que resultam, conforme já referido, numa estimativa conservadora de CLSU.

4. CONCLUSÕES

Na sequência dos contributos recebidos no âmbito do procedimento de consulta pública e de audiência prévia dos interessados e da análise desses contributos, a ANACOM entende que não existem fundamentos, de facto e de direito, para que a decisão final da ANACOM sobre os resultados das auditorias aos custos líquidos do serviço universal da MEO - Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., relativos ao exercício de 2012 seja distinta do SPD de 25.06.2015, para além das alterações que resultam das referências ao procedimento de consulta e de audiência prévia dos interessados e outras de natureza meramente editorial.