



**CONSULTA PÚBLICA SOBRE O PROJECTO DE REGULAMENTO DOS  
PROCEDIMENTOS DE COBRANÇA E ENTREGA AOS MUNICÍPIOS DA TMDP**

**( TAXA MUNICIPAL DE DIREITOS DE PASSAGEM )**

***COMENTÁRIOS do GRUPO PT***

*Lisboa, 21 de Junho de 2004*



**RESPOSTA DO GRUPO PT À CONSULTA PÚBLICA SOBRE O PROJECTO DE REGULAMENTO DOS  
PROCEDIMENTOS DE COBRANÇA E ENTREGA AOS MUNICÍPIOS DA TMDP  
(TAXA MUNICIPAL DE DIREITOS DE PASSAGEM)**

**I. INTRODUÇÃO**

A presente resposta, representa a posição comum das empresas do Grupo Portugal Telecom seguidamente identificadas (doravante Grupo PT) relativamente à consulta pública sobre o projecto de Regulamento dos Procedimentos de Cobrança e Entrega aos Municípios da TMDP (Taxa Municipal de Direitos de Passagem), doravante abreviadamente designado por “Projecto de Regulamento”, constituindo assim a resposta conjunta das seguintes empresas:

- a) Portugal Telecom SGPS
- b) PT Comunicações
- c) PT Prime
- d) TMN
- e) Telepac
- f) PT Multimédia SGPS
- g) TV Cabo



## II. QUESTÕES PRÉVIAS

2. Antes de entrar na apreciação detalhada do Projecto de Regulamento, afigura-se relevante suscitar algumas questões prévias que o Grupo PT considera serem da maior importância, dadas as implicações que poderão ter em termos de legalidade intrínseca quer do Regulamento, quer da cobrança da TMDP no ano em curso.
  
3. A primeira dessas questões prende-se com o facto de o nº 3 do artigo 123º do Regicom autorizar a ANACOM a publicar, “no prazo máximo de 60 dias a contar da data da publicação da lei” (i.e. o mais tardar até ao dia 6 de Maio de 2004, mesmo admitindo que aquele prazo de 60 dias se deva contar nos termos do artigo 72º do CPA), um regulamento que defina “os procedimentos a adoptar pelas empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público em local fixo, da cobrança e entrega mensais, aos municípios, das receitas provenientes da aplicação da TMDP”.

Ora, o Projecto de Regulamento foi submetido a consulta já depois de ultrapassado o prazo fixado na lei pelo que, a ser adoptado e publicado, tal só sucederá depois de largamente esgotada a autorização contida na disposição supra referida. O que equivale a dizer que, sendo o Regulamento em causa uma norma secundária que pressupõe uma lei de habilitação, o Regulamento que venha eventualmente a ser adoptado na sequência do Projecto de Regulamento submetido à consulta a que ora se responde, padecerá de ilegalidade por carecer de norma habilitante.

De notar na verdade que não é por acaso que esta é a única situação, em todo o Regicom (o qual, como é sabido, assume a forma de Lei da Assembleia da República), em que a ANACOM dispõe de um determinado prazo para publicar os regulamentos necessários à execução da lei. Com efeito, estando em causa uma matéria que assume natureza fiscal ou para-fiscal (e, como tal, submetida a reserva de lei) o legislador entendeu que deveria rodear a



sua regulamentação das cautelas e garantias especiais que geralmente estão associadas a tais matérias. Daí a imposição, neste caso e só neste caso, de um prazo máximo para a ANACOM proceder à regulamentação da TMDP. Encontrando-se tal prazo há muito esgotado, é entendimento do Grupo PT que só uma nova autorização permitirá que o projectado Regulamento seja validamente adoptado.

Tratando-se de uma questão que, na opinião do Grupo PT, põe em causa a própria legalidade intrínseca do Regulamento que venha eventualmente a ser adoptado, todos os comentários subsequentes ao Projecto de Regulamento deverão ser entendidos como efectuados sem prejuízo dos direitos que o Grupo PT se reserva em termos de reacção futura à ilegalidade referida.

4. A segunda questão prévia tem a ver com o facto de a alínea b) do nº 2 do artigo 106º do Regicom impor inequivocamente que o percentual da TMDP seja “aprovado anualmente por cada município até ao fim do mês de Dezembro do ano anterior a que se destina a sua vigência”.

Ou seja, face a esta regra, a TMDP não poderá em caso algum vigorar no ano de 2004 uma vez que, para dar cumprimento a tal regra, os percentuais aprovados pelos municípios no ano em curso apenas poderão ser aplicados no ano 2005. Ora, este aspecto deveria ser inequivocamente expresso no Regulamento.

De salientar a este respeito que o disposto no nº 2 do artigo 123º do Regicom em nada prejudica, ou pode prejudicar, a conclusão expressa no parágrafo anterior.

Em primeiro lugar, porque se trata de uma disposição que encerra uma insanável contradição nos seus próprios termos – por um lado impõe aos municípios um prazo de 90 dias a contar da



publicação do Regicom para aprovar o percentual da TMDP mas, por outro lado, acrescenta que tal aprovação deverá ter lugar “conforme estipulado na alínea b) do nº 2 do artigo 106º”. Ora, como vimos não é possível aplicar a TMDP em 2004 e ainda assim respeitar a alínea b) do nº 2 do artigo 106º, dado que esta disposição impõe que o percentual anual da TMDP seja definido no ano anterior ao da sua aplicação.

Em segundo lugar, porque se trata de uma disposição que foi redigida e pensada para um cenário de entrada em vigor do Regicom a ocorrer muito antes do final do ano 2004, o que acabou por não se verificar, dados os sucessivos atrasos que a publicação do diploma foi sofrendo.<sup>1</sup>

Seja como for, e tendo em vista evitar situações de incerteza jurídica, decorrentes de uma leitura apressada (e isolada), pelos municípios, da alínea b) do nº 2 do artigo 106º do Regicom considera-se que o Regulamento que eventualmente venha a ser adoptado deveria esclarecer que a aplicação da TMDP não poderá em caso algum ter lugar antes de 2005.

5. Finalmente, não podemos deixar de referir a título prévio que o Grupo PT considera que, em muitos aspectos, o Projecto de Regulamento ultrapassa (nuns casos) ou desvia-se (em outros) das regras consagradas no Regicom em matéria de TMDP, o que suscita preocupações de diversa ordem, como melhor explicitado infra no parágrafo [8].

---

<sup>1</sup>Trata-se de um facto na verdade inequívoco e que é aliás notório em outras disposições do Regicom que, fruto da publicação deste diploma apenas em Fevereiro de 2004, ficaram desprovidas de sentido: é o caso do nº 1 do artigo 123º cujo conteúdo pressupõe que o Regicom fosse publicado antes da entrada em vigor do novo Código de Processo nos Tribunais Administrativos (o que não veio a suceder); ou o caso do nº 2 do artigo 124º que dispõe que a convenção de preços do serviço universal vigora até à implementação do regime previsto no artigo 93º e no máximo até 31 de Dezembro de 2003...; ou ainda o caso do nº 6 do artigo 121º que, em implementação do artigo 17º da Directiva Autorização (que confere às ARNs um prazo de 9 meses para procederem à regularização de certos títulos de registo e de licença), estabelece o dia 24 de Abril de 2004 como data limite para tal regularização.



Note-se na verdade que, nos termos do artigo 123º do Regicom, o Regulamento não deverá mais do que definir “os procedimentos a adoptar pelas empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público em local fixo, da cobrança e entrega mensais, aos municípios, das receitas provenientes da aplicação da TMDP”.

Ou seja, o Regulamento cujo projecto foi submetido a consulta pública, configura um “regulamento complementar ou de execução de uma norma”, na medida em que visa justamente desenvolver ou aprofundar a disciplina jurídica constante da lei, e apenas em matéria de cobrança e entrega da TMDP.

Ora, tal como refere Diogo Freitas de Amaral (*in* “Curso de Direito Administrativo”, Volume II, p 166) “os regulamentos complementares ou de execução são tipicamente, regulamentos *secundum legem*, sendo portanto ilegais se colidirem com a disciplina fixada na lei, de que não podem ser senão o aprofundamento”.

Assim sendo, o Grupo PT considera que determinadas disposições do Projecto de Regulamento padecem de ilegalidade por não seguirem ou não respeitarem o conteúdo das disposições legais sobre a TMDP consagradas no Regicom. Voltaremos a este aspecto infra, a propósito de cada uma das situações em que, no entender do Grupo PT, se verificam tais desvios.



### III. COMENTÁRIOS DO GRUPO PT AO PROJECTO DE REGULAMENTO

#### 6. Empresas que cobram TMDP

- 6.1. Independentemente das críticas de natureza jurídico-formal que a criação da TMDP, como forma de “tributar” o direito de utilização do domínio público ou privado municipal pelas empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público possa merecer (não sendo esta a sede própria para desenvolver tais críticas), é inquestionável que, de acordo com a letra da lei (cfr. artigo 106º e artigo 123º do Regicom) a TMDP é aplicável independentemente de a empresa que oferece redes e presta serviços de comunicações electrónicas, ter ou não infra-estruturas de rede instaladas no domínio público ou privado municipal.

Na verdade, nos termos da Regicom, para que uma empresa que ofereça redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público esteja obrigada a cobrar TMDP, basta que (i) ofereça redes ou preste serviços de comunicações electrónicas em local fixo, (ii) tenha “clientes finais” no correspondente município e (iii) emita uma factura a esses clientes finais pelos serviços prestados.

Com efeito, embora estejamos, em bom rigor, perante uma taxa relacionada com “direitos e encargos” relativos à instalação de infra-estruturas de comunicações electrónicas, a verdade é que o legislador optou por que o seu montante fosse calculado, não em função do índice de ocupação de terrenos municipais em resultado da instalação de infra-estruturas, mas antes, e apenas, da facturação que a empresa emite aos seus clientes finais.

O que de resto se compreende, atenta a “lógica” subjacente à TMDP: para que uma empresa de comunicações electrónicas em local fixo tenha clientes finais num dado município é



necessário que tal operador (i) tenha infra-estruturas de comunicações instaladas nesse município, ou, em alternativa, (ii) use as infra-estruturas de telecomunicações que outros operadores instalaram no município em causa. Ora, devendo a TMDP “garantir a utilização óptima dos recursos” e ser “não discriminatória relativamente ao fim a que se destina” (cfr. n.º 1 do artigo 106º), mal se compreenderia que aquela taxa onerasse apenas as empresas que investiram em tais recursos (tributando as facturas dos seus clientes), e “premiasse” com uma isenção as empresas que optaram por não realizar tais investimentos, recorrendo a infra-estruturas alheias.

- 6.2. Por outro lado, se o legislador pretendesse que a TMDP fosse aplicada apenas às empresas de comunicações electrónicas que têm infra-estruturas implantadas no domínio municipal, teria mantido a anterior taxa municipal ou criado uma nova taxa aplicável em função do índice de ocupação desse domínio e não adoptado uma taxa que, como a TMDP, “é determinada com base na aplicação de um percentual sobre cada factura emitida pelas empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público em local fixo, para todos os clientes finais do correspondente município” (cfr. artigo 106º, n.º 2, a) do Regicom e artigo 3º do Projecto de Regulamento).

Ou seja, como resulta inequivocamente da alínea a) do n.º 2 do artigo 106º, a TMDP deverá onerar as facturas de todos os clientes finais das empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público em local fixo e não, naturalmente, apenas as facturas dos clientes de empresas detentoras de infra-estruturas instaladas no domínio municipal.

- 6.3. Acresce que, um entendimento segundo o qual apenas as empresas detentoras de infra-estruturas instaladas no domínio público e privado municipal devessem cobrar a TMDP, conduziria (i) a uma inaceitável violação dos objectivos de regulação consagrados no artigo 5º do Regicom e (ii) a uma discriminação dos clientes das empresas que investiram em redes





(mormente da PT Comunicações) face aos clientes das demais empresas, ilegal e indefensável seja à luz de que critério for.

Senão vejamos:

Começando pelo primeiro dos referidos aspectos, e como já referido supra, dispõe o nº 1 do artigo 106 que *“as taxas pelos direitos de passagem devem reflectir a necessidade de garantir a utilização óptima dos recursos e ser objectivamente justificadas, transparentes, não discriminatórias e proporcionadas relativamente ao fim a que se destinam, devendo ainda ter em conta os objectivos de regulação fixados no artigo 5º.”*

Entre os objectivos de regulação que a ANACOM deve prosseguir, assumem particular relevo na matéria em apreço os objectivos de “promover a concorrência na oferta de redes e serviços de comunicações electrónicas” e de “encorajar investimentos eficientes em infra-estruturas” (alínea a) do nº 1 e c) do nº 2 do artigo 5º).

Ora, uma tributação em sede de TMDP apenas dos operadores que investem em infra-estruturas de rede, não apenas contraria frontalmente o objectivo da promoção da concorrência de redes, como desencoraja claramente o investimento naquele tipo de infra-estruturas, assim violando o disposto no artigo 5º do Regicom.

Por outro lado, tratar-se-ia de uma solução que, para além de desincentivadora do investimento em infra-estruturas de comunicações electrónicas seria manifestamente discriminatória, uma vez que, fruto da circunstância de a lei impor a repercussão da TMDP sobre os clientes finais, colocaria os clientes das empresas que investem em redes (designadamente os clientes da PT Comunicações e da TV Cabo) numa situação de inaceitável desigualdade face aos clientes dos operadores que prestam os mesmos serviços, mas com



recurso a infra-estruturas alheias. Com efeito, em tal caso, apenas os clientes das empresas “com rede” veriam a sua factura onerada pela TMDP, o que, além de infundadamente discriminatório do ponto de vista do cliente, não deixaria de constituir um incentivo à mudança para “operadores isentos”, susceptível de ser usado, desde logo, em campanhas de captação de clientes (“mude-se para o Operador X e poupe a TMDP”). Trata-se sem dúvida de um resultado de tal modo pernicioso, que não pode ter sido desejado pelo legislador.

Ou seja, a TMDP passaria a ser nesse caso, não uma taxa destinada a “garantir uma utilização óptima dos recursos”, mas antes uma condição concorrencial profundamente discriminatória imposta aos operadores com infra-estruturas de comunicações electrónicas instaladas no domínio municipal. Por outras palavras, cair-se-ia no absurdo de a ausência de infra-estruturas próprias passar a constituir uma vantagem competitiva nos mercados retalhistas fixos. O que é de tal modo iníquo e contrário aos objectivos do Novo Quadro Regulamentar e dos princípios da concorrência, que não pode manifestamente corresponder a uma interpretação legítima do artigo 106º do Regicom.

Em resumo, tendo o legislador optado por que o encargo com a TMDP fosse suportado, não pelos operadores de comunicações electrónicas (como sucedia no âmbito da anterior taxa municipal), mas antes pelos respectivos clientes, onerar em TMDP, apenas os clientes de operadores “com rede” e isentar daquele encargo os clientes dos operadores que, prestando os mesmos serviços, o fazem com recurso a infra-estruturas alheias, constituiria (i) uma discriminação de uns clientes face a outros destituída de fundamento legal e (ii) a atribuição de uma ilegítima vantagem competitiva nos mercados retalhistas fixos aos operadores que optaram por não investir em infra-estruturas próprias.

- 6.4. Sucede ainda que o facto de apenas deverem cobrar TMDP as empresas detentoras de infra-estruturas instaladas no domínio público ou privado municipal, prestar-se-ia a soluções artificiais que, no limite, poderiam conduzir a que os municípios deixassem de auferir qualquer receita resultante da aplicação da TMDP.



Na verdade, tendo em atenção que os serviços grossistas estão fora do âmbito de aplicação da TMDP, qualquer empresa que actuasse nos mercados grossista e retalhista, poderia “escapar” à aplicação da TMDP, bastando que para tanto procedesse, artificialmente, a uma separação estrutural entre a actividade grossista e a actividade retalhista. Com efeito, em tal caso, chegar-se-ia a uma situação em que a empresa *wholesale* não cobraria a TMDP por apenas prestar serviços grossistas à empresa retalhista e esta, por sua vez, também deixaria de cobrar aquela taxa, dado que, apesar de continuar a ter, nos diversos municípios, os mesmos clientes que tinha antes da separação estrutural, não seria detentora de infra-estruturas de rede instaladas naqueles municípios...

O que equivale a dizer que, se apenas as empresas detentoras de infra-estruturas instaladas em domínio municipal ficassem sujeitos à aplicação da TMDP, estaria nas mãos de tais empresas privar os municípios daquela taxa, bastando para o efeito criar uma “estrutura paralela” vocacionada para o mercado retalhista.

Ou seja, como parece evidente, tratar-se-ia de uma situação susceptível de conduzir a resultados de tal modo absurdos, que não pode ter sido desejada pelo legislador.

- 6.5. Face ao exposto, o Grupo PT considera inequívoco que a TMDP, tal como consagrada no artigo 106º do Regicom, é aplicável a todas as empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas, em local fixo que emitam facturas a clientes finais, independente de terem ou não procedido à instalação de quaisquer infra-estruturas no domínio municipal.
- 6.6. O Grupo PT não compreende por isso por que motivo, na parte preambular do Projecto de Regulamento – a qual não faz parte do mesmo em termos normativos, podendo apenas servir, se tanto, como auxiliar de interpretação do respectivo conteúdo – se faz referência à



necessidade de os municípios identificarem as empresas “detentoras de sistemas, equipamentos, e demais recursos em domínio público ou privado municipal”.

Como também não compreende por que razão a norma transitória do Projecto de Regulamento (artigo 7º) estabelece que as empresas de comunicações electrónicas devem fornecer aos municípios informação adequada sobre os referidos sistemas, equipamentos e recursos.

Sobretudo sendo certo que – e bem – em nenhum artigo do Projecto de Regulamento se faz depender a sujeição à TMDP da detenção de recursos instalados em domínio municipal. Pelo contrário, o artigo 3º do Projecto de Regulamento, o qual constitui a única norma de incidência consagrada no Regulamento, é efectivamente inequívoco a esse respeito, ao estabelecer que a TMDP “*é aplicada sobre o valor de cada factura emitida, sem IVA, pelas empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas acessíveis ao público, em local fixo, para todos os clientes finais do correspondente município*”. Sem fazer qualquer referência – e bem – à necessidade de tais empresas deterem recursos instalados em domínio municipal.

Note-se aliás a este respeito que, se a norma de incidência contida no Regulamento fizesse depender a aplicação da TMDP da existência de sistemas, equipamentos ou outros recursos implantados no domínio público ou privado municipal, desviar-se-ia claramente da norma legal que pretende regulamentar, criando um requisito adicional para a aplicação da TMDP que não se encontra previsto na lei, sendo nessa medida ilegal.

Não obstante o exposto, o Grupo PT considera que, com vista a evitar situações de incerteza jurídica decorrentes de dificuldades de interpretação do sentido e alcance das referências que, quer na parte preambular do Projecto de Regulamento quer no seu artigo 7º são feitas à detenção de “sistemas equipamentos e recursos em domínio municipal”, tais referências deveriam ser eliminadas do Regulamento.



## 7. Serviços abrangidos pela TMDP

- 7.1. O Projecto de Regulamento deixa por esclarecer sobre que serviços de comunicações electrónicas incide efectivamente a TMDP e este constitui, no entender do Grupo PT, um aspecto merecedor de forte crítica, pela margem de incerteza jurídica que deixa em aberto.

Na verdade, os números 2, 3 e 4 do artigo 3º daquele Projecto limitam-se a identificar, ao que parece de uma forma meramente indicativa e não, como se esperaria, de uma forma exaustiva, os serviços sobre os quais não incide TMDP.

Por outro lado, o Grupo PT considera que se trata de uma matéria de tal modo importante que não pode ser regulada “pela negativa”. Ou seja, sem prejuízo de o Regulamento poder explicitar (como faz, nos números 2 a 4 do artigo 3º) que determinados serviços não estão abrangidos pela TMDP, o que verdadeiramente importa é que se identifique, “pela positiva” e de uma forma exaustiva, quais os serviços que estão sujeitos àquele encargo, sob pena de não se revelar possível às empresas assegurar o cumprimento da lei.

De notar, na verdade, a este respeito que, sem um cabal entendimento dos serviços abrangidos pela TMDP, será impossível implementar bases de dados de facturação que permitam, “através de sistema de informação adequado, produzir a informação necessária, por município, de modo a possibilitar o apuramento do valor base de incidência da TMDP, de forma transparente e auditável”, como é imposto no artigo 4º do Projecto de Regulamento.

- 7.2. Não deixa assim de causar perplexidade que própria ANACOM aborde, ao longo do preâmbulo do Projecto do Regulamento, inúmeras situações que, no entender do Grupo PT se encontram claramente no âmbito de incidência da TMDP - as facturas relativas ao acesso indirecto, as situações em que a PT Comunicações factura os serviços de outros operadores,



etc - e acabe por não estabelecer, em nenhum dos artigos do Projecto de Regulamento, uma inequívoca sujeição daqueles serviços a TMDP.

- 7.3. Sucede além disso que há situações duvidosas em que a aplicação da TMDP apresenta dificuldades difíceis de transpor, revelando-se fundamental que o futuro Regulamento esclareça como deverão as mesmas ser tratadas.

Encontra-se por exemplo por esclarecer como é que se calcula a TMDP quando são facturados preços agregados de serviços sujeitos a TMDP e de outros serviços/equipamentos isentos daquela taxa (por exemplo, um “pacote” com equipamento e tráfego telefónicos). Como é sabido, trata-se de situações em que a factura não indica, nem tem de indicar, qual o montante relativo a cada uma das prestações agregadas. Tendo em atenção que a aplicação da TMDP não pode de modo algum condicionar a liberdade comercial e tarifária das empresas, o Grupo PT considera que a solução mais adequada seria a de considerar tais situações como não abrangidas pelo âmbito de aplicação da TMDP.

Adicionalmente, é entendimento do Grupo PT que os clientes que beneficiam de planos de preços claramente estabelecidos por motivos sociais – como o plano de baixo consumo, bem como os de reformados e pensionistas – não deveriam de forma alguma ver a sua factura onerada pela TMDP, aspecto que deveria ser considerado no futuro Regulamento.

- 7.4. Em resumo, no entender do Grupo PT, o nível de incerteza que resulta do Projecto de Regulamento em matéria de serviços abrangidos pela TMDP não é compatível com as exigentes obrigações que, nos termos do Projecto de Regulamento impendem sobre os operadores que devem cobrar aquela taxa, nem com o grau de segurança jurídica que deve rodear temas de natureza fiscal ou para-fiscal, como o presente.



Por outro lado, é totalmente inaceitável que uma aparente dificuldade da ANACOM em determinar os serviços abrangidos pela TMDP, seja resolvida à custa das empresas que cobram a TMDP, como parece resultar do último parágrafo do preâmbulo do Projecto de Regulamento (segundo o qual será o sistema de auditorias a verificar, ao sabor do que seja, a cada momento, o entendimento sobre os serviços abrangidos pela TMDP, a conformidade dos procedimentos adoptados pelas empresas, com as regras “previstas na lei e no Regulamento”).

Face ao exposto, o Grupo PT considera imperioso que o Regulamento defina, com clareza, regras precisas quanto aos serviços abrangidos pela TMDP, sob pena de vir a ser impraticável quer uma correcta aplicação daquela taxa, quer uma eficaz fiscalização do cumprimento da lei. É na verdade indiscutível que uma incapacidade da ANACOM de listar os serviços sujeitos a TMDP criará enormes dificuldades às empresas e será geradora de conflitos com os utilizadores finais e com os Municípios, que reclamarão da exactidão dos valores identificados nas facturas.

8. Afastamento da disciplina jurídica estabelecida na lei
  - 8.1. Como referido supra no parágrafo [5.], o Grupo PT considera que o Projecto de Regulamento diverge, em alguns aspectos da maior relevância, da disciplina jurídica estabelecida nos artigos 106º e 123º do Regicom, o que não poderá deixar de ser considerado ilegal, dado estarmos inequivocamente em presença de um regulamento complementar ou de execução.

Merecem especial referência a este respeito, pela sua importância, as seguintes situações, em que o Projecto de Regulamento, actua não *secundum legem*, mas antes *praeter legem* ou mesmo *contra legem*:



- (a) Em primeiro lugar, a imposição, consagrada no n.º 2 do artigo 4.º do Projecto de Regulamento, de que, para efeitos de aplicação da TMDP, seja considerada não a morada de facturação, mas antes “a morada do local de instalação do cliente final” (o que quer que este conceito signifique ou pretenda significar);
- (b) Em segundo lugar, a imposição, contida no n.º 3 do artigo 4.º do Projecto de Regulamento, de que nos casos de circuitos alugados sejam considerados, para efeitos de aplicação da TMDP, “os dois locais de instalação correspondentes aos respectivos clientes finais”;
- (c) Finalmente, a imposição, estabelecida no n.º 1 do artigo 5.º do Regulamento, de que as empresas entreguem o valor da TMDP aos municípios antes, e independentemente, de a terem cobrado aos clientes finais.

Trata-se, no entender do Grupo PT de três regras ilegais, por colidirem com a disciplina fixada na lei.

- 8.2. Começando pela primeira das situações referidas, não decorre de forma alguma do artigo 106.º do Regicom que as empresas que cobram a TMDP possam ser obrigadas a alterar o seu sistema de facturação, por forma a que a morada de facturação passe a ser, em cada caso, não aquela que foi acordada contratualmente com o cliente final, mas antes “a morada do local de instalação” daquele cliente.

Na verdade, a única coisa que a lei impõe é que a TMDP seja aplicada sobre cada factura de serviços de comunicações electrónicas emitida a clientes finais, ou seja, sobre a factura tal como ela é emitida nos termos contratualmente estabelecidos entre as partes, não sendo legítimo o Regulamento estabelecer obrigações novas nesta matéria (sobretudo sendo certo





que, como veremos de seguida, se trata de obrigações extremamente onerosas, muito morosas na sua implementação e de cumprimento inviável em certos casos).

Note-se com efeito que, como resulta do artigo 106º do Regicom, a factura é emitida a “clientes finais” e não a “locais de instalação”. É isso que decorre da lei, não sendo legalmente admissível estabelecer coisa diversa no Regulamento. Ou seja, o conceito de “local de instalação do cliente”, para além de se encontrar “definido” no Projecto de Regulamento de uma forma substancialmente obscura, é um conceito que a lei não conhece. Pelo que, não podendo o Regulamento inovar na matéria, trata-se de um conceito que terá de ser abandonado no futuro Regulamento, por questões de estrita legalidade.

- 8.3. De salientar porém que, mesmo que não se colocasse qualquer problema de legalidade, haveria ainda assim um conjunto de fortes motivos que recomendaria o abandono daquele conceito e da correspondente regra de aplicação da TMDP fixada nos nºs 2 e 3 do artigo 4º do Projecto de Regulamento, como se procurará demonstrar de seguida.

Assim, e em primeiro lugar, é de referir que a mencionada regra implica que as empresas do Grupo PT abrangidas pelo regime da TMDP (como de resto as demais empresas abrangidas por aquele regime) procedam a uma profunda alteração das aplicações informáticas utilizadas para a facturação dos serviços, por forma a que as mesmas passem a incluir um elemento até agora inexistente nas bases de dados – a “morada do local de instalação do cliente final”. Atendendo a que se trata, na sua maioria, de aplicações que utilizam *software* de terceiros, não está sequer na disponibilidade daquelas empresas, em muitos casos, obter as autorizações relevantes para proceder ao desenvolvimento de tais alterações.

Está assim em causa, não só uma obrigação extremamente onerosa, como igualmente impossível de cumprir num prazo compatível com uma aplicação da TMDP a partir de 2005.



8.4. Devemos, por outro lado, ter em consideração que a implementação de um sistema de cobrança da TMDP como o que é proposto pela ANACOM no Projecto de Regulamento envolve um conjunto significativo de operações complexas.

Com efeito, e como ponto de partida, para identificar o valor da TMDP, factura a factura, haverá que desenvolver um algoritmo de cálculo perfeitamente definido (sob pena de não ser transparente, nem auditável).

Este algoritmo exige:

- a identificação de todos os serviços, contidos nos vários itens das facturas, o que se revela complexo, em especial nas soluções empresarias, dada a sua natureza integrada e centralizada.
- a identificação da proporção de cada serviço prestado ao nível de cada município.
- o apuramento dos valores da TMDP a entregar a cada município.
- a alteração do *lay out*, produção e edição de cada factura, por forma a identificar a TMDP paga a cada município.
- mecanismos de acertos, quando existam.

Por outro lado, ao nível do sistema será necessário:

- desenhar e desenvolver as soluções informáticas adequadas.
- redimensionar e especificar o sistema informático.
- lançar concursos ou negociar as novas *releases* informáticas com os fornecedores.
- realizar testes e pilotos.



- colocar o sistema informático à exploração.
- gerir e manter o sistema informático.
- realizar acções de formação para os utilizadores do sistema informático.
- preparar o sistema para apoiar a actividade dos *call centres*.

Ao nível dos *call centres* haverá que desenvolver acções de preparação para apoio aos clientes, dado que irão naturalmente receber muitos pedidos de informação. Os *call centres* deverão ainda dispor de rotinas e de formação específicas ao nível da TMDP, que lhes permitam um esclarecimento dos clientes. Esta acção é fundamental e exige um bom nível de entendimento do processo dada a complexidade da TMDP. Aliás o Grupo PT considera que o esclarecimento sobre a TMDP e o seu funcionamento não devia ficar apenas a cargo dos operadores - também os municípios e o Regulador deveriam ter centros de informação e de recepção de reclamações.

Naturalmente, é muito difícil estimar o *timing* e o custo das operações supra referidas, sendo certo que, atendendo à experiência com outros projectos de envergadura semelhante, os custos serão necessariamente elevados e o período de desenvolvimento será certamente de muitos meses.

- 8.5. De salientar por outro lado que as empresas do Grupo PT abrangidas pelo regime da TMDP não apenas não dispõem de informação tratada em condições de ser utilizada numa base de dados, sobre o “local de instalação do cliente final”, como não dispõem dos meios necessários à recolha e tratamento de tal informação num “timing” compatível com uma aplicação da TMDP a partir de 2005.



Note-se efectivamente que se trata de alterar/actualizar bases de dados com um número de clientes em certos casos de vários milhões, o que constitui uma operação não apenas muito morosa e de custos elevadíssimos, como manifestamente desproporcionada face aos objectivos em causa. Acresce que todos os dias surgem novos serviços e produtos, e que os clientes mudam com alguma frequência de instalações, factores que determinam a necessidade de acompanhamento e de actualização constante da base de dados.

- 8.6. Por outro lado ainda, nos casos em que é a PT Comunicações a facturar os clientes dos outros operadores, é evidente que a regra em questão é de cumprimento impossível, dado que a PT Comunicações não dispõe de dados sobre as “demais instalações” dos clientes finais dos outros operadores e não tem forma legal de exigir aquela informação a estes operadores<sup>2</sup>.
- 8.7. Sucede adicionalmente que o Projecto de Regulamento não cuida sequer de esclarecer o que se deve entender por “local de instalação do cliente final” - um cliente (por exemplo um gabinete de arquitectos) que tenha escritório em Lisboa mas que disponha de uma delegação no Porto, tem como “local de instalação” Lisboa, Porto ou ambos?

Por outro lado, há situações em que é manifestamente impossível descortinar qual seja o local de instalação do cliente, o que quer que este conceito pretenda significar. Veja-se o exemplo dos serviços de transmissão por cabo em que o cliente disponha de um sistema de recepção via satélite - podendo o equipamento de recepção ser deslocado pelo cliente para qualquer “instalação”, qual deverá neste caso ser “o local de instalação do cliente final” para efeitos de aplicação da TMDP?

Pensemos, ainda, nos chamados serviços de redes de nova geração, por exemplo as diversas variantes de VoIP ou de *Internet Telephony* ou, mesmo, em determinadas soluções de acesso à



Internet, em que não só não é possível determinar o local de instalação, como existem componentes da prestação do serviço que se encontram associadas a locais diferentes.

É na verdade indiscutível que cada vez mais os serviços de comunicações electrónicas, mesmo quando “oferecidos em local fixo”, ganham "mobilidade" e relacionam-se mais com o utilizador do que com o local de acesso ou com o “local de instalação”.

É pois expectável que num futuro próximo o conceito de "local de acesso/de instalação" vá perdendo significado a um ponto que se torne em muitos casos impossível descortinar que serviços foram usados a partir de que “instalação”.

Mesmo hoje em dia, é já um facto que coexistem serviços relacionáveis com o local onde se encontra instalado o equipamento terminal de acesso e serviços que não podem ser directamente relacionados com um determinado “local de instalação”.

Assim sendo, o futuro Regulamento deverá, à semelhança aliás do que faz a lei, estabelecer que a TMDP é receita do município onde o cliente final é facturado, abandonando assim o uso do conceito de "local de instalação" para efeitos de cálculo e cobrança da TMDP.

- 8.8. Acresce que, ao impor às empresas que cobram a TMDP que, por forma a apurarem o valor da TMDP a entregar a cada município, considerem a morada do local de instalação do cliente final e não a morada de facturação, o Projecto de Regulamento está a exigir-lhes que imputem um determinado montante da factura aos diversos “locais de instalação” de um dado cliente. Ora, há situações em que as empresas abrangidas pelo regime da TMDP não dispõem de elementos de informação que lhe permitam estabelecer critérios de imputação objectivos e transparentes. Pense-se por exemplo em serviços de comunicações electrónicas prestados em

---

<sup>2</sup> De notar a propósito das situações em que a PT Comunicações presta serviços de facturação e cobrança a outros operadores, que as regras relativas à aplicação da TMDP, sobretudo se forem tão complexas como as constantes do Projecto de Regulamento, implicarão necessariamente um aumento do preço daqueles serviços.



regime de *flat rate* a um cliente que dispõe de várias instalações em diferentes municípios. Deverá neste caso o operador de comunicações imputar um valor parcial do montante da *flat rate* a cada uma daquelas instalações? E de acordo com que critério?

É assim por demais evidente que a imposição da morada do local de instalação do cliente final (e não da morada de facturação como previsto na lei) para efeitos de apuramento e entrega da TMDP introduz questões de tal modo complexas no cálculo da TMDP e exige a introdução de modificações tão profundas nos sistemas de informação das empresas que converte aquilo que deveria ser uma operação simples – o apuramento da TMDP – num verdadeiro labirinto.

- 8.9. Em resumo, a regra contida no n.º 2 do artigo 4.º do Projecto de Regulamento diverge da disciplina jurídica definida pelo artigo 106.º do Regicom, sendo nessa medida ilegal. Adicionalmente, consubstancia uma obrigação desproporcionada face aos custos que envolve e de cumprimento impossível em relação a determinados serviços de comunicações electrónicas.

Nestes termos, o Grupo PT considera que a referida disposição não deverá em caso algum ser consagrada no Regulamento que eventualmente venha a ser adoptado.

- 8.10. A imposição, contida no n.º 3 do artigo 4.º do Projecto de Regulamento, de que nos casos de circuitos alugados sejam considerados, para efeitos de aplicação da TMDP, “os dois locais de instalação correspondentes aos respectivos clientes finais” é, no entender do Grupo PT, merecedora de todas as críticas que ficaram apontadas ao Projecto de Regulamento nos parágrafos anteriores.

E ainda das críticas adicionais, que serão indicadas de seguida.

- 8.11. Assim, e em primeiro lugar, a “lógica” subjacente à consideração de “dois locais de instalação” é, com o devido respeito, totalmente desprovida de sentido. Na verdade, levado o



mesmo raciocínio ao limite, então também no serviço telefónico fixo poderiam ser considerados dois locais de instalação – o da originação e o da terminação da chamada (sendo que, sem qualquer um deles, a chamada não será concluída, não originando assim a aplicação de TMDP).

Por outro lado, não se descortina sequer, da redacção do n.º 4 do artigo 4.º do Projecto de Regulamento, que consequências se devem tirar da imposição da consideração dos dois locais de instalação: deverá ser imputado 50% do montante facturado pelo circuito em causa a cada local de instalação? Ou cabe à empresa que cobra a TMDP definir o critério que considere mais adequado já que o Projecto de Regulamento não oferece critério algum?

Acresce ainda que nem sempre os dois locais de instalação de um circuito correspondem a instalações de um cliente final da mesma empresa. Pense-se por exemplo num circuito para ligação de um cliente do operador A a uma terceira entidade, situada num município diferente, e cujo preço é integralmente suportado pelo cliente do operador A. Não havendo qualquer relação comercial ou de facturação entre o operador A e a terceira entidade, e sendo o preço do aluguer do circuito integralmente suportado pelo cliente final do operador A, que sentido faz, para o apuramento da TMDP, considerar também o local de instalação da referida terceira entidade?

Finalmente, como proceder no caso de circuitos internacionais?

Trata-se de questões que o Grupo PT considera terem a maior pertinência, mas para as quais não é possível descortinar qualquer resposta no Projecto de Regulamento.

- 8.12. Atento o exposto, é entendimento do Grupo PT que a regra contida no n.º 3 do artigo 4.º do Projecto de Regulamento diverge da disciplina jurídica definida pelo artigo 106.º do Regicom, sendo nessa medida ilegal. Adicionalmente, consubstancia uma solução desprovida de sentido



e causadora de grandes dificuldades em muitas situações de aluguer de circuitos, pelo que deverá ser abandonada no futuro Regulamento.

- 8.13. Como referido supra, outro dos aspectos em que as soluções propostas no Projecto de Regulamento colidem com a disciplina constante da lei é o relativo ao pagamento da TMDP aos municípios.

Na verdade, nos termos do nº 1 do artigo 5º do Projecto de Regulamento, as “empresas sujeitas a TMDP” deverão pagar o montante daquela taxa aos municípios independentemente de a terem cobrado aos seus clientes finais. Ora, não é manifestamente isto que é estabelecido nos artigos 106º e 123º do Regicom.

Note-se aliás a este respeito que a expressão “empresas sujeitas a TMDP” – a qual, saliente-se, não existe na lei – parte em si mesmo de um equívoco, que é repetido ao longo do Projecto de Regulamento: o de que são as empresas, e não os clientes finais, que suportam aquela taxa.

- 8.14. É efectivamente indiscutível que a TMDP representa um encargo que é suportado, a final, pelo cliente, e não pelas empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas, em local fixo, não podendo por isso falar-se propriamente de “empresas sujeitas a TMDP”.

É por esse motivo que a lei obriga as empresas abrangidas pelo regime da TMDP a repercutir este encargo nas facturas dos clientes. Note-se que se trata de uma verdadeira obrigação e não de uma mera faculdade, que fique na disponibilidade dos operadores, e o nº 3 do artigo 106º do Regicom não podia ser mais claro a este respeito ao estipular que as empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas em local fixo “incluem nas facturas dos clientes finais de comunicações electrónicas, e de forma expressa, o valor a pagar”. Ou seja, e em primeiro lugar, incluir a TMDP nas facturas constitui uma obrigação dos





operadores. Por outro lado, a lei é clara ao estipular que o valor da taxa é “a pagar” pelos clientes finais e não pelos operadores. Pelo que, se e enquanto aquele valor não for pago pelos clientes finais, não poderá ser entregue aos respectivos municípios.

Note-se aliás que, se a lei pretendesse que os operadores abrangidos pelo regime da TMDP tivessem de entregar os respectivos valores aos municípios independentemente de os terem cobrado aos clientes finais, teria estabelecido simplesmente que a TMDP é calculada sobre o volume de facturação de determinados serviços e entregue aos municípios. Ora, ao obrigar os operadores a repercutir o montante da TMDP nas facturas dos clientes finais, e ao estipular que aquele montante é “a pagar” pelos clientes finais, a lei está efectivamente a transferir este encargo para tais clientes, pelo que os municípios só poderão auferir os montantes da taxa relativos a facturas que venham efectivamente a ser pagas.

Em resumo, o pagamento da TMDP aos municípios pressupõe a sua prévia cobrança, o que aliás resulta também claramente do disposto na parte final do nº 3 do artigo 123º, onde a expressão “cobrança e entrega” é indicadora de que a primeira acção (a cobrança) antecede necessariamente a segunda (a entrega).

Pelo que, ao transferir para as empresas abrangidas pelo regime da TMDP um encargo que, nos termos da lei, é devido pelos clientes finais, o Regulamento viola as disposições aplicáveis do Regicom, sendo nessa medida ilegal.

## 9. Auditorias

- 9.1. Conforme se refere no ponto [8.3.], o sistema de informação de suporte à TMDP, previsto no Projecto de Regulamento, apresenta um elevado grau de complexidade, que, conforme ilustrámos com inúmeros exemplos, o Projecto de Regulamento não resolve. Enquanto a



ANACOM não identificar mecanismos precisos e claros que caracterizem o processo da TMDP, qualquer auditoria será um exercício substancialmente inútil e inibidor da implementação dos mecanismos previstos no Regicom. Não é na verdade possível operacionalizar um Regulamento que contenha regras tão indefinidas. O resultado final, a manter-se este figurino, conduzirá, na opinião do Grupo PT, à impossibilidade de cumprir a Lei em matéria de TMDP.

Por outro lado, haverá que não perder de vista que, uma vez que, nos termos do Projecto de Regulamento, o sistema de informação deverá ser auditável, a concepção, a implementação do sistema e a definição dos algoritmos de cálculo deverão ser rigorosamente aferidos e validados.

Ora, o Projecto de Regulamento em apreço revela falta de rigor e contém imprecisões que impedem a implementação de um sistema de informação, conforme com os requisitos definidos pela ANACOM.

- 9.2. De facto, a manterem-se as regras propostas no Projecto de Regulamento, não existem condições para as empresas desenvolverem sistemas de informação que "resistam" a uma auditoria, o que não deixará de originar conflitos constantes entre as empresas, os municípios e os clientes finais.

Revela-se assim necessário que a ANACOM defina, normalize e teste os requisitos que pretende impor, antes de sujeitar os sistemas a qualquer auditoria.

- 9.3. Em matéria de auditorias, o Projecto de Regulamento suscita ainda as maiores preocupações em termos da sua compatibilidade com o regime de protecção de dados pessoais, mormente de dados de facturação.



Com efeito, aquele Projecto parece não ter dado suficiente atenção ao facto de os chamados “dados de facturação” das empresas que oferecem redes e serviços de comunicações electrónicas constituírem dados pessoais merecedores de um especial regime de protecção.

- 9.4. Há na verdade que ter em conta que, nos termos do artigo 6º da Lei 69/98, de 28 de Outubro, o acesso aos dados referentes ao tráfego e à facturação deve ser concedido apenas ao pessoal dos operadores de redes e de serviços de telecomunicações encarregado da facturação ou da gestão do tráfego, da informação e assistência a clientes, da detecção de fraudes e da comercialização dos próprios serviços de telecomunicações do operador, e deve ser limitado ao que for estritamente necessário para efeito das referidas actividades.

Por outro lado, a protecção dos “dados de facturação” tem tutela penal (vide designadamente os artigos 43º e seguintes da Lei 67/98, de 26 de Outubro, aplicável por remissão do artigo 14º da Lei 69/98), não podendo assim os operadores de comunicações electrónicas oferecer acesso aos seus sistemas de facturação a entidades que não estejam legalmente autorizadas a aceder a tais dados.

Ora, dado o especial regime de protecção de que gozam os chamados “dados de tráfego”, é manifesto que um Regulamento como o submetido a consulta não tem força bastante para autorizar pessoas ou entidades distintas das que são admitidas por lei, a ter acesso a tais dados.

Pelo que, sempre que a realização das auditorias a que se refere o artigo 6º do Projecto de Regulamento, implicar o acesso a dados de facturação, entende o Grupo PT que as empresas objecto de auditoria não poderão deixar de vedar o acesso a tais dados, sob pena de incorrerem na prática de um ilícito penal, aspecto que deverá merecer a especial atenção da ANACOM.