

Notas ao Projecto de Decreto-Lei que estabelece o
Regime Jurídico Aplicável aos Serviços Postais
(DL 16/2011, 2011.01.12)

1. A 16 de Julho de 2010, a Autoridade da Concorrência publicou um documento de orientação intitulado “Liberalização do Sector Postal: Principais questões concorrenciais”, de ora em diante designado “Documento de Orientação”, no qual é realizada uma avaliação da situação concorrencial no sector postal e emitido um conjunto de recomendações consideradas relevantes e oportunas.
2. A motivação para a elaboração do Documento de Orientação assentou no facto da liberalização do sector postal, que se encontrava à data a seis meses de distância, poder suscitar questões de natureza concorrencial, à semelhança do verificado em outras indústrias de rede.
3. Neste documento foram identificadas algumas preocupações de índole concorrencial mais frequentes, abordando-se a prática decisória da Comissão Europeia neste contexto, assim como a prática decisória das autoridades de concorrência dos vários Estados-Membros da UE. Procurou-se ainda caracterizar o mercado postal em Portugal, identificando os condicionalismos à concorrência que os prestadores de serviços postais alternativos ao incumbente poderão enfrentar.
4. Neste sentido, concluiu-se que, em resultado do mais tardio processo de liberalização em Portugal, os condicionalismos legais à entrada e à expansão assumem ainda um papel relevante no sector postal, relacionando-se, nomeadamente, com a existência de uma área reservada, com os processos de licenciamento, com as questões de acesso à rede, com o tratamento fiscal diferenciado, com os requisitos de obrigação de Serviço Universal e com a incerteza regulatória.
5. Neste contexto, e com o objectivo da promoção da concorrência e do bem-estar dos consumidores, a AdC entendeu formular o seguinte conjunto de recomendações:
 - (i) O serviço postal deve ser assegurado, sempre que possível, por mecanismos de mercado, incluindo procedimento concursal, nas regiões em que tal for viável;
 - (ii) O processo de selecção do prestador de Serviço Universal deve ser transparente e desenhado de modo a incluir o maior número de candidatos habilitados a efectuar esta prestação;

- (iii) O acesso aos elementos de rede da infra-estrutura postal, em condições transparentes e não discriminatórias, por parte de todos os prestadores concorrentes ao incumbente, tal como previsto na terceira Directiva Postal e na legislação nacional, deve ser garantido, o mesmo se recomendando quanto à interoperabilidade das redes;
 - (iv) Seja assegurado um level playing field, através da revisão das regras fiscais, garantindo a aplicação do IVA, sem distorções de mercado.
6. O presente projecto de Decreto-Lei reflecte algumas das preocupações identificadas pela Autoridade da Concorrência no Documento de Orientação, assim como algumas das recomendações formuladas, tal como a seguir se explica.
7. Em primeiro lugar, o projecto de Decreto-Lei vem reduzir a área reservada ao prestador de Serviço Universal, que anteriormente incluía as seguintes componentes:
- (i) serviço postal de envios de correspondência, incluindo a publicidade endereçada, quer seja ou não efectuado por distribuição acelerada, cujo preço seja inferior a duas vezes e meia a tarifa pública de um envio de correspondência do primeiro escalão de peso da categoria normalizada mais rápida, desde que o seu peso seja inferior a 50 g, no âmbito nacional e internacional;
 - (ii) serviço postal de envios de correspondência registada e de correspondência com valor declarado, incluindo os serviços de citação via postal e notificações penais, dentro dos mesmos limites de preço e peso referidos na alínea anterior, no âmbito nacional e internacional;
 - (iii) emissão e venda de selos e outros valores postais;
 - (iv) emissão de vales postais; e, finalmente,
 - (v) colocação, na via pública, de marcos e caixas de correio destinados à recolha de envios postais.
8. De acordo com a alínea b) do n.º 2 do art. 4.º do projecto de Decreto-Lei em apreciação podem agora ser prestados em exclusivo pelo prestador do Serviço Universal apenas os serviços identificados em (ii), (iii) e (v), passando os restantes a poderem ser oferecidos por qualquer outro prestador de serviços postais.
9. Esta medida, de acordo com o Documento de Orientação, reduz substancialmente os condicionalismos à entrada e à expansão no sector, uma vez que operadores alternativos ao prestador de Serviço Universal passam a conseguir oferecer soluções de negócio integradas e de natureza mais abrangente, mais valorizadas pelos clientes de serviços postais, em particular pelos clientes empresariais.

10. No que concerne ao acesso à rede, foi também assegurado pelos art.ºs 40.º e 41.º, que qualquer prestador de serviços postais, e não apenas o prestador de Serviço Universal, poderá ser obrigado a dar acesso à sua rede, caso não chegue a acordo com os restantes operadores quanto às condições de acesso, mediante a verificação do seguinte conjunto de condições:
 - (i) Quando estejam em causa elementos da rede postal em causa sem o acesso aos quais um prestador de serviços postais encontre dificuldades substanciais para aceder ao mercado;
 - (ii) Quando a imposição de acesso não coloque em causa os incentivos ao investimento, por parte dos operadores envolvidos, no desenvolvimento das redes postais; e
 - (iii) Quando o acesso tenha sido requerido para locais adequados da rede postal que não prejudiquem a segurança, a eficiência e a integridade da mesma.
11. Nestas condições, o regulador sectorial deve assegurar que os preços de acesso definidos sejam transparentes e não discriminatórios. Estas condições, que haviam também sido recomendadas no Documento de Orientação, são essenciais para garantir uma maior facilidade de entrada por parte de novos prestadores de serviços postais.
12. No entanto, a possibilidade do regulador sectorial não poder intervir quando as partes chegarem a acordo sobre as condições de acesso à rede, recebendo apenas este a comunicação das condições acordadas, segundo o n.º 2 do art.º 40.º, poderá suscitar algumas questões na medida em que essas condições poderão, eventualmente, vir a distorcer a concorrência.
13. Está também reconhecida no presente projecto de Decreto-Lei, pelo n.º 3 do art.º 13.º, a recomendação do Documento de Orientação relativa à interoperabilidade entre redes dos diferentes prestadores de serviço universal, caso exista mais do que um.
14. No que concerne ao processo de licenciamento, outro dos condicionalismos à entrada e à expansão tal como identificados no Documento de Orientação, ele foi também simplificado, nomeadamente no que respeita às condições necessárias para a habilitação a uma licença ou autorização geral, definidas no art.º 26.º.
15. No que respeita ao financiamento do custo líquido do Serviço Universal quando este represente um encargo financeiro não razoável para o respectivo prestador, o projecto de Decreto-Lei no seu art.º 22.º prevê que o prestador de Serviço Universal deve ser compensado por um dos seguintes mecanismos:
 - (i) Fundos Públicos; ou

(ii) Fundos de Compensação.

16. No segundo caso, e de acordo com o art.º 23.º, o fundo será financiado pela comparticipação de todos os prestadores de serviços postais e dos utilizadores de serviços postais, segundo critérios a definir em portaria do Governo, podendo este dispensar da contribuição para o fundo de compensação os prestadores com baixo volume de negócios.
17. Tal como referido no Documento de Orientação, caso a opção seja pela utilização do Fundo de Compensação sustentado com base em contribuições pelos restantes prestadores de serviços postais e pelos respectivos utilizadores, poder-se-á estar a introduzir um encargo demasiado elevado para eventuais 'entrantes', podendo vir a constituir um condicionalismo, de natureza financeira, à sua entrada nos mercados dos serviços postais, não obstante o disposto no n.º 3 do mesmo art.º 23.º. Igualmente, a mera possibilidade dos utilizadores de serviços postais comparticiparem no financiamento do fundo poderá, eventualmente, levar a um aumento de preços, não obstante essa comparticipação dever ser considerada como um custo fixo.
18. Por outro lado, não resulta claro do projecto de Decreto-Lei se está prevista alguma revisão das regras fiscais, garantindo a aplicação do IVA, sem distorções de mercado, tal como recomendado pela Autoridade da Concorrência no Documento de Orientação.
19. Com efeito, a oferta de serviços postais pelo prestador de Serviço Universal não tem estado sujeita à cobrança de IVA, sendo esta uma das contrapartidas atribuídas ao prestador de Serviço Universal pelas obrigações a que este está sujeito na sua actividade. Contudo, esta isenção fiscal concedida ao prestador de Serviço Universal, obriga os prestadores concorrentes, ao serem obrigados a incluir o IVA nos seus preços finais, a praticar preços mais elevados para auferir da mesma margem ou, alternativamente, praticarem os mesmos preços, mas beneficiando de uma margem menor.
20. Tal como referido no Documento de Orientação, este tratamento fiscal diferenciado não introduz distorções quando os clientes finais podem deduzir o IVA, mas é potencialmente gravoso quando não for possível efectuar essa dedução, conferindo ao prestador de Serviço Universal uma vantagem competitiva no que aos serviços não reservados do âmbito do Serviço Universal diz respeito, conjunto que foi agora alargado com a redução dos serviços exclusivos ao prestador de Serviço Universal.
21. Finalmente, e no que se refere à atribuição da licença para prestador do Serviço Universal, o projecto de Decreto-Lei, no n.º 1 do art.º 19.º, reconhece que este deve ser

assegurado por mecanismos eficientes de mercado ou pela designação de um ou mais prestadores para diferentes elementos ou coberturas geográficas.

22. Os mecanismos adoptados, segundo o n.º 3 do art.º 19.º, deverão seguir os princípios da transparência, não discriminação e proporcionalidade, o que está de acordo com a recomendação da Autoridade da Concorrência no seu Documento de Orientação.
23. Por outro lado, segundo o n.º 4 do art.º 19.º, a designação de um prestador de serviço universal deve ter uma duração suficiente para assegurar a rentabilização dos investimentos necessários, a qual, de acordo com o art.º 32.º, corresponde a 15 anos.
24. Realce-se, no entanto, que, de acordo com o n.º1 do art.º 19.º, só será assegurada a prestação do Serviço Universal por estes mecanismos decorrido o prazo indicado no n.º1 do art.º 54.º (aqui deverá existir um lapso uma vez que é feita referência ao n.º 1 do art.º 53.º), o qual determina que os CTT – Correios de Portugal, S.A. (CTT) são o prestador do Serviço Universal até 31 de Dezembro de 2025.
25. Ora esta situação pode pôr em causa a concorrência no sector postal no curto prazo, apesar de, em resultado da redução da área reservada, os serviços exclusivos aos CTT serem agora diminutos. Com efeito, os CTT serão nos próximos 15 anos compensados pela prestação do Serviço Universal, através do Fundo Público ou do Fundo de Compensação, sem que tenha ocorrido qualquer concurso para essa atribuição.
26. De facto, embora se reconheça que a concessão de prestador de Serviço Universal aos CTT tenha sido reduzida em cerca de 5 anos, uma vez que segundo as Bases de Concessão anexas ao Decreto-Lei n.º 448/99 de 4 de Novembro esta seria válida por 30 anos a contar da data de assinatura das Bases de Concessão que ocorreu em 1 de Setembro de 2000, não parece haver justificação para que esta redução não tenha sido superior.
27. De facto, se é reconhecido pelo projecto de Decreto-Lei que 15 anos é a duração suficiente para assegurar a rentabilização dos investimentos necessários à prestação do Serviço Universal (vide n.º 4 do art.º 19.º e art.º 32.º), e tendo este sido atribuído aos CTT já em 2000, seria mais coerente assegurar a condição de prestador do Serviço Universal aos CTT no máximo até 1 de Setembro de 2015. Por outro lado, não se afigura claro por que razão se estabelece no art.º 32.º do Projecto, que as licenças são atribuídas pelo prazo de 15 anos.

28. Não nos parece assim razoável assumir que os CTT, como empresa incumbente operando há já vários anos, necessite de mais 15 anos para rentabilizar investimentos necessários à prestação do serviço postal universal, tendo estes investimentos já sido efectuados anteriormente.
29. Por fim, a Autoridade da Concorrência considera importante que se estabeleça a obrigação de o(s) prestador(es) de serviço universal permitirem o pagamento dos seus serviços através do sistema electrónico de pagamentos de retalho existente no país (Multibanco). Note-se que, actualmente, os pagamentos nos CTT só podem ser efectuados ou em dinheiro ou por cheque.
30. A leitura do projecto de Decreto-Lei suscita-nos, ainda, as seguintes questões adicionais:
- Artigo 12.º, n.º 1
É da responsabilidade do Estado assegurar a existência e a prestação do serviço universal.
Esta responsabilidade manifesta-se como?
 - Artigo 16.º, n.º 6 c): propõe-se que a AdC seja ouvida previamente sobre esta matéria, i.e.,
No âmbito dos serviços postais que integram a oferta do serviço universal, o ICP-ANACOM pode
[ouvida a AdC] Determinar, de modo fundamentado e de acordo com os princípios da proporcionalidade, não discriminação e da transparência, a alteração dos preços dos serviços postais que integram a oferta do serviço universal ou das condições associadas aos mesmos quando ocorram alterações anormais e não previsíveis nas condições de mercado, na medida em que tal seja necessário para promover a concorrência ou defender os direitos e interesses dos utilizadores.
 - Artigo 20, n.º 3
Os prestadores de serviço universal, quando considerem que a prestação do serviço universal gerou, num determinado ano, um custo líquido que representou um encargo financeiro não razoável, devem, até seis meses após o final do ano em causa, submeter ao ICP-ANACOM um pedido de compensação dos mesmos, acompanhado do cálculo efectuado nos termos do artigo 20.º e de toda a informação que considerem relevante.

A referência ao artigo 20.º não pode estar correcta.

Por outro lado, parece-nos que o pedido ao ICP deverá ser fundamentado.

- Artigo 23.º
Fundo de compensação

Coloca-se a questão de saber se a isenção é permanente ou apenas vale para o período em que o prestador não atinge o volume de negócios.

- Artigo 38.º, g)
Constituem direitos dos prestadores de serviços postais: Fixar livremente os preços dos serviços prestados, incluindo os preços do acesso às redes postais e aos elementos da infraestrutura postal.

Assumimos que o acima disposto não abrange a prestação de SU. Correcto?

- Artigo 52.º n.º 4

As coimas revertem em:

Não deveria uma parte do montante da coima ser afectado ao financiamento do fundo de compensação?