

DECISÃO

Transmissão dos direitos de utilização de frequências da MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., para a PT Comunicações, S. A.

1. Pedido

Por comunicação recebida em **18 de dezembro de 2014**, a PT Comunicações, S. A. (PTC) e a MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A. (MEO) informaram o ICP-ANACOM que tinham procedido, em 21 de novembro de 2014, à apresentação do registo do **projeto de fusão** da empresa MEO, por incorporação, na PTC, junto da Conservatória do Registo Comercial competente, tendo também solicitado a autorização necessária para o efeito ao Ministro da Economia.

De acordo com a referida comunicação, a PTC entendia que com a apresentação do registo da fusão ocorreria a extinção formal da MEO, transmitindo-se, por força da lei, todos os seus direitos e obrigações para a esfera jurídica da PTC, em particular os decorrentes dos títulos habilitantes para o exercício de atividades no setor das comunicações eletrónicas, dos títulos de atribuição de direitos de utilização de números e códigos do Plano Nacional de Numeração e dos títulos de atribuição de direitos de utilização de frequências.

Neste contexto, a PTC solicitou ao ICP-ANACOM que desencadeasse todas as diligências pertinentes com vista à formalização das alterações necessárias à acomodação da fusão comunicada.

No que diz respeito à autorização solicitada ao Ministro da Economia relativamente à alteração da titularidade do capital social da MEO no âmbito do Regulamento do Concurso do UMTS (anexo à Portaria n.º 532-A/2000, de 31 de julho), assinala-se que o ICP-ANACOM, na sequência de pedido de parecer do Secretário de Estado das Infraestruturas, Transportes e Comunicações, informou, por ofício de 18 de dezembro de 2014, que apesar de não identificar razões para emitir parecer negativo sobre o pedido da PTC, a posição enunciada não prejudicava, nem podia prejudicar a análise e o entendimento que esta Autoridade deveria adotar no exercício das competências próprias decorrentes da aplicação da Lei das Comunicações Eletrónicas (Lei n.º 5/2004, de 10 de

fevereiro¹), nomeadamente no âmbito da transmissão de direitos de utilização de frequências e de números

2. Enquadramento

A MEO é detentora do título dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres ICP-ANACOM N.º 02/2012, bem como das licenças radioelétricas n.º 512291 e n.º 513926.

2.1. Direitos de utilização de frequências

A **Lei das Comunicações Eletrónicas** estabelece no seu **artigo 34.º** que é admissível a transmissão dos direitos de utilização de frequências entre empresas, de acordo com as condições associadas a esses direitos de utilização e com os procedimentos estabelecidos no citado artigo, sempre que a transmissão desses direitos não seja expressamente interdita pela Autoridade Reguladora Nacional (ARN – o ICP-ANACOM) e publicitada no Quadro Nacional de Atribuição de Frequências (QNAF).

Neste domínio, incumbe ao ICP-ANACOM garantir que:

- a) a intenção de transmitir direitos de utilização, bem como a concretização da transmissão são tornadas públicas;
- b) a transmissão não provoca distorções de concorrência, designadamente pela acumulação de direitos de utilização;
- c) as frequências sejam utilizadas de forma efetiva e eficiente;
- d) a utilização a que estão destinadas as frequências é respeitada sempre que a mesma tenha sido harmonizada mediante a aplicação da Decisão n.º 676/2002/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de março (decisão espectro de radiofrequências), ou outras medidas comunitárias;
- e) as restrições previstas na lei em matéria de televisão e rádio sejam salvaguardadas.

Para tanto e de acordo com o disposto no n.º 6 do citado preceito, compete ao ICP-ANACOM pronunciar-se, no prazo máximo de 45 dias, **sobre a intenção e condições da transmissão que lhe devem ser previamente comunicadas**, podendo opor-se à

¹ Alterada e republicada pela Lei n.º 51/2011, de 13 de setembro, e objeto de posteriores alterações.

transmissão de direitos de utilização projetada, bem como impor condições necessárias ao cumprimento dos requisitos elencados no parágrafo anterior. O silêncio do ICP-ANACOM, após o decurso do referido prazo de 45 dias, vale como não oposição à transmissão dos direitos de utilização, mas não dispensa a obrigação de comunicação da transmissão concretizada.

Neste âmbito, o ICP-ANACOM deve solicitar parecer prévio à Autoridade da Concorrência (AdC), o qual deve ser emitido no prazo de 10 dias contado da respetiva solicitação, podendo ser prorrogado em casos cuja complexidade o justifique.

Por outro lado, o **título dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres ICP-ANACOM N.º 02/2012** estabelece, no capítulo relativo aos direitos de utilização de frequências atribuídos em momento anterior ao leilão multifaixa, **que a MEO deve comunicar previamente ao ICP-ANACOM a intenção de transmitir os direitos de utilização de frequências, bem como as condições em que o pretende fazer**, nos termos do artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas e do fixado a cada momento no QNAF (cláusula 12.ª do DUF).

Já no âmbito das condições associadas aos direitos de utilização de frequências na faixa dos 800 MHz, 1800 MHz e 2,6 GHz **atribuídos na sequência do leilão multifaixa**, estabelecem os números 22, 28 e 34 que os direitos de utilização de frequências **só podem ser transmitidos, nos termos do disposto no artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas, decorrido um prazo de dois anos contado a partir da data de início da exploração** comercial dos serviços mediante a efetiva utilização das frequências consignadas, salvo motivo devidamente fundamentado e como tal reconhecido pelo ICP-ANACOM.

Para tanto, prevê-se que a MEO deve comunicar previamente ao ICP-ANACOM a intenção de transmitir os direitos de utilização das frequências, bem como as condições em que o pretende fazer, nos termos do artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas e do fixado a cada momento no QNAF.

2.2. Licenças radioelétricas

Decorre do **regime aplicável ao licenciamento radioelétrico**² que as licenças de rede e de estação são transmissíveis, **devendo os seus titulares comunicar previamente ao ICP-ANACOM a intenção de as transmitir** e as respetivas condições.

Também aqui cabe ao ICP-ANACOM pronunciar-se, no prazo máximo de 45 dias, sobre o conteúdo da comunicação, podendo opor-se à transmissão das licenças ou impor as condições necessárias à gestão ótima do espectro, designadamente a utilização efetiva e eficiente das frequências e a inexistência de distorções de concorrência.

A entidade à qual forem transmitidas as licenças assume todos os direitos e obrigações a estas inerentes, sendo que a transmissão de uma licença de rede implica a transmissão das licenças das estações que a integrem, quando existentes.

Sistematizando quanto ao enquadramento vindo de expor, compete ao ICP-ANACOM, quando confrontado com uma operação de fusão, como a ora em questão, que envolve a transmissão de direitos de utilização de frequências e de licenças radioelétricas, verificar se a mesma não põe em causa os princípios reguladores da utilização desses recursos de espectro ou os direitos dos utilizadores, impondo, se for caso disso, as condições que permitam a continuação da sua utilização no quadro da lei aplicável.

3. Diligências promovidas

Pese embora nos termos do Código das Sociedades Comerciais, tal como é referido pela PTC, com a inscrição definitiva da fusão no registo comercial, os direitos e obrigações da sociedade incorporada (a MEO) passem para a esfera da sociedade incorporante (a PTC), nos exatos termos em que existiam na primeira, também é verdade que o legislador não dispensou, nem derogou o cumprimento de regras legais que, relativamente a determinados atos de transmissão, fazem depender de certas formalidades a sua oponibilidade ou plena eficácia.

Este entendimento do ICP-ANACOM é público e do pleno conhecimento da PTC, pois foi concretamente enunciado no âmbito do processo de transmissão dos direitos de utilização

² Vide artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 264/2009, de 28 de setembro, e posteriormente alterado Lei 20/2012, de 14 de maio.

de números decorrente da fusão da PT Prime, por incorporação, na PTC, em cuja decisão final³ se sublinhou o seguinte:

«Clarifica-se ainda que, tal como referido supra, a PT Prime não é titular de direitos de utilização de frequências. Caso fosse, estaria a respetiva transmissão sujeita ao procedimento estabelecido pelo artigo 34.º da LCE, designadamente, à exigência, que recai sobre os titulares dos direitos de utilização de frequências, de comunicarem previamente a esta Autoridade a sua intenção. O que, no caso em concreto, significaria que a PT Prime estaria sujeita à obrigação de, previamente à operação de fusão, comunicar ao ICP-ANACOM a sua intenção dado que a mesma envolveria a transmissão dos seus direitos de utilização.»

Analisando o pedido em concreto, conclui-se que o processo de fusão por incorporação, que envolveu a transferência global do património da PT Prime para a PTC e no âmbito do qual foram integralmente transmitidas para a sociedade incorporante - a PTC – as obrigações que impendiam sobre a PT Prime, envolve, como tal, uma transmissão dos direitos de utilização de números, a qual deve ser apreciada por esta Autoridade nos termos do artigo 38.º da LCE».

Acresce, tal como foi salientado no relatório de audiência prévia referente a essa mesma decisão⁴, que a transmissão de património no âmbito de um processo de fusão por incorporação não se resume apenas à sua inscrição no registo, pese embora este tenha uma eficácia constitutiva, envolvendo antes todo um processo de negociação e aprovação promovido pelas entidades intervenientes, que no âmbito do sector das comunicações eletrónicas, podem ser titulares de direitos de utilização de frequências, de direitos de utilização de números e de licenças radioelétricas, como é o caso da MEO.

Neste contexto, apesar de a PTC e da MEO não terem invocado concretamente o enquadramento legal aplicável e de não terem apresentado expressamente o devido pedido de autorização para o efeito, o ICP-ANACOM considerou que a sua comunicação não podia deixar de ser integrada e analisada nos termos decorrentes da Lei das Comunicações Eletrónicas e do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho,

³ Disponível em

http://www.anacom.pt/streaming/DecisaoFinal_DUN_PTPrime29maio2014.pdf?contentId=1241072&field=ATTACHED_FILE

⁴ Veja-se a este propósito o relatório referente ao projeto de decisão sobre a transmissão para a PT Comunicações dos direitos de utilização de números detidos pela PT Prime, disponível em <http://www.anacom.pt/render.jsp?categoryId=363175>

desencadeando-se assim o procedimento adequado ao exercício das suas competências nestas matérias, atentos os prazos legalmente previstos - posição que foi desde logo transmitida à PTC e à MEO, **por fax de 23 de dezembro de 2014**.

Assim, no que diz respeito ao DUF ICP-ANACOM N.º 02/2012, prosseguiu-se com o procedimento previsto, isto é:

- nos termos da alínea a) do n.º 5 do artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas, publicitou-se no *site* desta Autoridade a intenção da MEO de transmitir para a PTC os seus direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres [em http://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1342877#.VMYTtyGc_8]; e
- nos termos previstos no artigo 34.º, n.º 7 da LCE, o ICP-ANACOM solicitou o parecer da AdC.

5. Factos supervenientes

Não obstante as empresas terem sido devidamente informadas do enquadramento aplicável nos termos *supra* expostos, em **2 de janeiro de 2015**, a PT Portugal, SGPS, S.A., informou esta Autoridade que, em 29 de dezembro de 2014, procedeu à apresentação do registo da fusão da empresa MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., por incorporação, na PT Comunicações, S. A. (NIPC 504 615 947), a qual, a partir daquela data, adotava a designação social de MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A., bem como nova sede social, sita na Av. Fontes Pereira de Melo, n.º 40, 1069-300 Lisboa.

Ou seja, a MEO não aguardou pela pronúncia desta Autoridade no prazo legal de que dispunha para o fazer.

Posteriormente, em **9 de janeiro de 2015**, foi recebido o parecer da AdC a qual concluiu que a projetada transmissão ocorria no âmbito de um processo de reestruturação interna do Grupo PT, desenvolvido com base numa fusão, por incorporação, da MEO na PTC, constituindo estas sociedades uma única empresa na aceção do n.º 2 do artigo 3.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio. No entendimento da AdC, a pretensão do Grupo PT não é assim suscetível de provocar distorções da concorrência, em particular no que respeita à criação de entraves significativos à concorrência efetiva no mercado nacional ou numa parte substancial deste.

6. Análise

Apesar do comportamento evidenciado no ponto anterior não configurar a prática de uma contraordenação, não deixa o mesmo de ser censurável dado que, nos termos do regime legal aplicável e explicitamente enunciado por esta Autoridade no fax remetido à PTC e à MEO em 23 de dezembro de 2014, as empresas conhecem (e não podem desconhecer) as competências que a esta Autoridade cabe exercer em momento anterior à efetivação da transmissão dos direitos de utilização de frequências e das licenças radioelétricas, podendo, no limite, opor-se fundamentadamente à transmissão projetada ou impor as condições que repute necessárias (artigo 34.º, n.º 6 da Lei das Comunicações Eletrónicas e artigo 14.º, n.º 6 do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho), bem como as diligências que a transmissão daqueles direitos envolve, designadamente a auscultação da Autoridade da Concorrência (artigo 34.º, n.º 7 da LCE).

Assim, tendo presente, tal como se enunciou *supra*, que o **título dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres ICP-ANACOM N.º 02/2012 estabelece:**

- Quanto aos direitos de utilização de frequências atribuídos em momento anterior ao leilão multifaixa, que a MEO deve comunicar previamente ao ICP-ANACOM a intenção de transmitir os direitos de utilização de frequências, bem como as condições em que o pretende fazer, nos termos do artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas e do fixado a cada momento no QNAF (cláusula 12.ª do DUF).
- Quanto aos direitos de utilização de frequências na faixa dos 800 MHz, 1800 MHz e 2,6 GHz atribuídos na sequência do leilão multifaixa, que estes só podem ser transmitidos, nos termos do disposto no artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas, decorrido um prazo de dois anos contado a partir da data de início da exploração comercial dos serviços mediante a efetiva utilização das frequências consignadas, salvo motivo devidamente fundamentado e como tal reconhecido pelo ICP-ANACOM, e que para tanto, a MEO deve comunicar previamente ao ICP-ANACOM a intenção de transmitir os direitos de utilização das frequências, bem como as condições em que o pretende fazer, nos termos do artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas e do fixado a cada momento no QNAF.

Cabia ao ICP-ANACOM verificar, desde logo, se se encontrava preenchida a condição temporal estabelecida como regra para a transmissão dos direitos de utilização de frequências na faixa dos 800 MHz, 1800 MHz e 2,6 GHz atribuídos na sequência do leilão multifaixa.

De acordo com os dados disponíveis nesta Autoridade, a MEO (na altura designada TMN) comunicou, em 15 de março de 2012, ter iniciado a exploração comercial dos serviços 4G com utilização da faixa de frequências 2.6 GHz no dia 13 de março de 2012.

Em 27 de abril de 2013, a mesma empresa informou o ICP-ANACOM que pretendia dar início à exploração comercial de serviços na faixa do 800 MHz no dia 30 de abril de 2012.

Quanto à faixa dos 1800 MHz, importa recordar que na sequência do Leilão multifaixa e nos termos do artigo 31.º do seu Regulamento (Regulamento n.º 560-A/2011, de 19 de outubro), foi promovido um processo de consignação específico, o qual envolveu a redistribuição do espectro nesta faixa mediante um acordo alcançado entre os três operadores de redes móveis; acordo esse que foi homologado por deliberação do ICP-ANACOM de 9 de março de 2012. Assim, nos termos acordados e homologados, os operadores móveis procederam à efetivação da redistribuição das frequências, tendo esta Autoridade emitido a licença radioelétrica da MEO (na altura ainda designada TMN) em 1 de agosto de 2012, data a partir da qual a empresa passou a prestar serviços no espectro consignado na faixa dos 1800 MHz.

Verifica-se, assim, que a MEO podia solicitar a transmissão destes direitos de utilização de frequências atento o cumprimento da condição temporal fixada no título ICP-ANACOM N.º 02/2012.

Contudo e dado que, em 29 de dezembro de 2014, as empresas procederam ao registo definitivo da fusão da MEO, por incorporação, na PTC - facto que, nos termos do artigo 112.º do Código das Sociedades Comerciais, tem um efeito constitutivo, extinguindo-se nessa data a sociedade incorporada (a MEO) e transmitindo-se todos os seus direitos e obrigações para a sociedade incorporante (a PTC, agora denominada MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A.), importa verificar se, face ao que se estabelece no regime legal aplicável, há necessidade de impor condições no âmbito desta operação.

Assim, considerando que a operação de fusão por incorporação da MEO na PTC **(i)** envolveu a transmissão de direitos de utilização de frequências entre empresas do mesmo grupo económico, **(ii)** tem um impacto exclusivamente interno ao Grupo PT, **(iii)** não é suscetível de provocar distorções de concorrência no mercado, designadamente pela acumulação de direitos de utilização, tendo a AdC concluído que a pretensão do Grupo PT não é assim suscetível de provocar distorções da concorrência, em particular no que respeita à criação de entraves significativos à concorrência efetiva no mercado nacional ou numa parte substancial deste, e **(iv)** não compromete a efetiva e eficiente utilização das frequências;

entende o ICP-ANACOM que não se verifica a necessidade de impor quaisquer condições para assegurar o cumprimento do disposto no n.º 5 do artigo 34.º da Lei das Comunicações Eletrónicas e no n.º 6 do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, sendo apenas necessário alterar o título dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres ICP-ANACOM N.º 02/2012, passando a constar do mesmo o NIPC e a nova morada da sede da sociedade incorporante.

Por fim, tendo presente que os elementos constantes do procedimento conduzem a uma decisão que é favorável às interessadas e que vai no sentido do que pretendiam, igualmente se entende que pode ser dispensada a audiência prévia da atual MEO, nos termos previstos na alínea b) do n.º 2 do artigo 103.º do Código do Procedimento Administrativo.

7. Decisão

Assim, no âmbito das atribuições previstas nas alíneas c) e f) do artigo 6.º dos seus Estatutos, publicados em anexo ao Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro, e ao abrigo do artigo 21.º-A e do artigo 34.º, n.º 6 da Lei das Comunicações Eletrónicas, do artigo 14.º, n.º 6 do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, e da alínea l) do artigo 26.º dos seus Estatutos, o **Conselho de Administração do ICP-ANACOM delibera** o seguinte:

1. Não impor quaisquer condições no âmbito da transmissão dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres, enunciados no título N.º ICP-ANACOM N.º 02/2012, da extinta MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., para a PT Comunicações, S. A., que entretanto adotou a designação

social de MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., e a nova sede social, na Av. Fontes Pereira de Melo, n.º 40, 1069-300 Lisboa.

2. Não impor condições no âmbito da transmissão das licenças radioelétricas n.º 512291 e n.º 513926 da extinta MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., para a PT Comunicações, S. A., agora denominada MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A.
3. Alterar o título dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres ICP-ANACOM N.º 02/2012, nos termos do averbamento n.º 3 anexo à presente decisão, da qual faz parte integrante.
4. Dispensar a audiência prévia das interessadas, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 103.º do Código do Procedimento Administrativo.

Lisboa, 19 de fevereiro de 2015.

ANEXO

TÍTULO

DOS DIREITOS DE UTILIZAÇÃO DE FREQUÊNCIAS PARA SERVIÇOS DE COMUNICAÇÕES ELETRÓNICAS TERRESTRES

ICP-ANACOM N.º 02/2012

AVERBAMENTO N.º 3

1. O corpo da cláusula « 1. Objeto » do presente título passa a ter a seguinte redação:

«O presente título define as condições aplicáveis aos direitos de utilização de frequências atribuídos à MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., pessoa coletiva n.º 504 615 947, com sede social na Avenida Fontes Pereira de Melo, n.º 40, 1069-300 Lisboa, (MEO), para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres acessíveis ao público, sem prejuízo do cumprimento das obrigações identificadas no Regulamento das Radiocomunicações da União Internacional das Telecomunicações (UIT) e do Quadro Nacional de Atribuição de Frequências (QNAF), a saber: (...)».

Lisboa, 19 de fevereiro de 2015.