

DECISÃO

de emissão dos títulos unificados dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrônicas terrestres, na sequência do leilão

1. Enquadramento

Por deliberação de 6 de janeiro de 2012, o ICP-Autoridade Nacional de Comunicações (ICP-ANACOM) aprovou o relatório final do leilão para a atribuição de direitos de utilização de frequências nas faixas dos 450 MHz, 800 MHz, 900 MHz, 1800 MHz, 2,1 GHz e 2,6 GHz (leilão multi-faixa), que inclui a decisão de atribuição de direitos de utilização de frequências.

Neste contexto, foram atribuídos:

a) À Optimus - Comunicações, S.A. (Optimus) os direitos de utilização das frequências correspondentes aos nove lotes ganhos por esta empresa, nos seguintes termos:

- i) 2 x 10 MHz na faixa de frequências dos 800 MHz (790-862 MHz);
- ii) 2 x 14 MHz na faixa de frequências dos 1800 MHz (1710-1785 MHz / 1805-1880 MHz);
- iii) 2 x 20 MHz na faixa de frequências dos 2,6 GHz (2500-2690 MHz).

b) À TMN - Telecomunicações Móveis Nacionais, S.A. (TMN) os direitos de utilização de frequências relativos aos nove lotes ganhos por esta empresa, nos seguintes termos:

- i) 2 x 10 MHz na faixa de frequências dos 800 MHz (790-862 MHz);
- ii) 2 x 14 MHz na faixa de frequências dos 1800 MHz (1710-1785 MHz / 1805-1880 MHz);
- iii) 2 x 20 MHz na faixa de frequências dos 2,6 GHz (2500-2690 MHz).

c) À Vodafone Portugal - Comunicações Pessoais, S.A. (Vodafone) os direitos de utilização de frequências relativos aos onze lotes ganhos por esta empresa, nos seguintes termos:

- i) 2 x 10 MHz na faixa de frequências dos 800 MHz (790-862 MHz);
- ii) 2 x 5 MHz na faixa de frequências dos 900 MHz (880-890 MHz / 925-935 MHz);
- iii) 2 x 14 MHz na faixa de frequências dos 1800 MHz (1710-1785 MHz / 1805-1880 MHz);
- iv) 2 x 20 MHz na faixa de frequências dos 2,6 GHz (2500-2690 MHz);
- v) 25 MHz na faixa de frequências dos 2,6 GHz (2500-2690 MHz).

Nos termos do disposto no artigo 32.º do Regulamento do Leilão (Regulamento n.º 560-A/2011, do ICP-ANACOM, de 19 de outubro) os títulos de atribuição dos direitos de utilização de frequências são emitidos pelo ICP-ANACOM após o cumprimento da obrigação de depósito prevista no artigo 30.º do mesmo Regulamento.

Para este efeito, e tendo os operadores efetuado o depósito nos termos exigidos pelo Regulamento do Leilão, por deliberação do Conselho de Administração do ICP-ANACOM de 3 de fevereiro de 2012, foi aprovada a decisão relativa aos títulos unificados dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres, nos termos da qual foi determinado submeter ao procedimento de audiência prévia da Optimus, da TMN e da Vodafone, nos termos do artigo 100.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo (CPA), bem como ao procedimento geral de consulta, ao abrigo do disposto no artigo 20.º, n.º 3 da Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro, alterada pela Lei n.º 51/2011, de 13 de setembro (Lei das Comunicações Eletrónicas, de ora em diante LCE), o seguinte:

1. Unificar, num título único, as condições aplicáveis aos direitos de utilização de frequências atribuídos à Optimus, TMN e Vodafone para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres acessíveis ao público, nos termos dos projetos que constam em anexo à presente deliberação e que dela fazem parte integrante.

2. Manter em vigor, até à aprovação da decisão autónoma relativa à prestação de informações referida nos projetos de títulos em anexo, a obrigação de envio pelos titulares dos direitos de utilização da informação fixada na deliberação do ICP-ANACOM de 17 de Novembro de 2011, sobre *“Questionários referentes à informação sobre cobertura, qualidade de serviço e modo de implementação da partilha de sites a enviar ao ICP-ANACOM pelas empresas prestadoras do Serviço Móvel Terrestre (GSM/UMTS) / Declaração anual a apresentar pela TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais, S.A. e a Vodafone – Comunicações Pessoais, S.A sobre a cobertura total, por localidade com mais de 10.000 habitantes e por concelho assegurada na prestação dos serviços de voz e de dados até 9600 bps”*.

Tendo os interessados disposto, em ambos os procedimentos de consulta, de um prazo de 20 dias úteis para se pronunciarem, o qual terminou a 2 de março de 2012, foram recebidas, dentro do prazo, as respostas das seguintes entidades:

- ONITELECOM – Infocomunicações, S.A. (ONI);
- Optimus
- TMN
- Vodafone
- Miguel Couto

Deste processo de consulta foi elaborado o respetivo relatório, o qual faz parte integrante da presente decisão, e que inclui uma síntese das posições manifestadas, bem como o entendimento do ICP-ANACOM sobre as mesmas.

2. Processo de consignação para a faixa dos 1800 MHz

Nos termos do disposto no artigo 31.º do Regulamento do Leilão, após a efetivação do referido depósito, o Conselho de Administração do ICP-ANACOM define a localização exata do espectro a consignar na faixa dos 1800 MHz, bem como o espectro já consignado nesta faixa no âmbito de direitos de utilização de frequências atribuídos à data da entrada em vigor do referido Regulamento, considerando os princípios fixados no n.º 2 do mesmo artigo 31.º.

Para este efeito, e nos termos do artigo 31.º, n.º 3 do Regulamento do Leilão, foi concedido às entidades que, no termo do leilão, ganharam lotes na faixa dos 1800 MHz, um prazo de 30 dias, contado da data de notificação do ato atributivo a que alude o artigo 29.º, n.º 2 do Regulamento, para acordarem entre si quanto à localização exata do espectro nesta faixa de frequências.

Os três operadores (Optimus, TMN e Vodafone) comunicaram ao ICP-ANACOM o acordo alcançado em reunião realizada a 9 de janeiro de 2012 e celebrado a 17 de fevereiro de 2012, no qual definiram, entre si, a localização exata do espectro na faixa dos 1800 MHz, acordo esse que é nesta mesma data homologado pelo ICP-ANACOM em decisão autónoma.

3. Título único – Serviços de comunicações eletrónicas terrestres

Por deliberação de 8 de julho de 2010, o ICP-ANACOM decidiu, no contexto específico do *refarming* do espectro radioelétrico nas faixas de frequências dos 900 MHz e dos 1800 MHz, unificar, num título, as condições aplicáveis ao exercício dos direitos de utilização de frequências atribuídos à Optimus, à TMN e à Vodafone para a prestação do serviço móvel terrestre (SMT), de acordo com as tecnologias UMTS (faixa 2.1 GHz) e GSM /UMTS nas faixas dos 900MHz e 1800 MHz.

Nesse contexto, o ICP-ANACOM considerou oportuno e adequado reunir, num único título, as condições aplicáveis ao exercício do direito de utilização das frequências, eliminando, sempre que admissível e justificável, a distinção entre tecnologias e faixas de frequências utilizadas para a prestação do SMT, reforçando dessa forma a efetiva aplicação do princípio da neutralidade tecnológica.

O ICP-ANACOM entendeu ainda que, tendo a Diretiva GSM e a Decisão 2009/766/CE¹ conferido aos operadores do SMT o direito de utilizarem outros sistemas que não o GSM nas faixas de frequências dos 900 MHz e dos 1800 MHz, não faria sentido continuar a aferir as obrigações desses operadores, nomeadamente no que respeita a obrigações de cobertura, ignorando essa nova realidade.

¹ Atualmente alterada pela Decisão 2011/251/UE.

Ao não o fazer, o ICP-ANACOM considerou que estaria a contribuir para uma utilização ineficiente do espectro radioelétrico, na medida em que desconsideraria coberturas de voz (aferidas nas licenças dos 900 MHz e 1800 MHz) quando alcançadas através da utilização de frequências nos 2.1 GHz, e coberturas de dados (aferidas na licença dos 2,1 GHz) quando alcançadas através da utilização de frequências nos 900 MHz e 1800 MHz.

No âmbito do leilão multi-faixa os direitos de utilização de frequências foram atribuídos pelo ICP-ANACOM para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres acessíveis ao público, garantindo esta Autoridade, no âmbito das suas competências de gestão do espetro, os princípios da neutralidade de serviços e tecnológica nestas faixas de frequências, 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) – cfr. artigo 1.º, n.º 2 do Regulamento do Leilão.

Neste contexto, o ICP-ANACOM considera que a neutralidade deve abranger os direitos de utilização de frequências já atribuídos (antes do leilão) aos três operadores móveis (Optimus, TMN e Vodafone), não ficando a prestação de serviços condicionada ao SMT, na medida em que não há, na perspetiva da neutralidade de serviços, qualquer impedimento a que estes se destinem à prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres acessíveis ao público.

Por outro lado, no âmbito da neutralidade tecnológica, é dado cumprimento designadamente à aplicação da Decisão 200/766/CE, alterada pela Decisão 2011/251/UE, no caso das faixas dos 900 MHz e dos 1800 MHz².

Esta nova realidade justifica que se integrem num único título os direitos de utilização atribuídos no âmbito do processo de leilão e os anteriormente atribuídos, mantendo-se uma unidade que garanta a harmonização das condições gerais aplicáveis aos vários direitos de utilização de frequências atribuídos, bem como a eficiência da realização das obrigações de cobertura impostas, no estrito cumprimento dos princípios aplicáveis à gestão do espetro radioelétrico que ao ICP-ANACOM cumpre assegurar.

² A este propósito é de referir que está em curso a aprovação de uma Decisão comunitária para a faixa dos 2.1 GHz que irá permitir a implementação de outras tecnologias para além do UMTS.

Este tratamento num título único não elimina, nem pode eliminar, a existência de diferentes direitos de utilização de frequências, o que aliás resulta claro da nomenclatura proposta para o referido título, prevendo-se expressamente as condições associadas a cada um dos referidos direitos de utilização, como sejam as diferentes obrigações de cobertura, os distintos prazos de duração ou ainda as obrigações de acesso específicas.

O ICP-ANACOM considera este aspeto essencial, o qual garante a adequada segurança e certeza jurídicas no tratamento das vicissitudes que possam ocorrer ao longo da vigência dos referidos direitos de utilização.

Assim sendo, o ICP-ANACOM opta por emitir de forma unificada os títulos que consubstanciam os diferentes direitos de utilização atribuídos no âmbito do processo de leilão e os já atribuídos, tendo em consideração o objetivo de aumentar a eficiência no uso do espectro radioelétrico, implementando os princípios da neutralidade de serviços e tecnológica e tornando mais eficiente a realização das coberturas.

Nesta oportunidade, o ICP-ANACOM opta ainda por adaptar as atuais obrigações constantes dos direitos de utilização emitidos aos três operadores móveis em 8 de Julho de 2010 ao regime jurídico decorrente da alteração à Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro, promovida pela Lei n.º 51/2011, de 13 de setembro (Lei das Comunicações Eletrónicas), em particular no que se refere às condições gerais.

No contexto vindo de expor, o título unificado proposto tem a seguinte sistematização:

- a) Uma parte geral cujas disposições são aplicáveis a todos os direitos de utilização de frequências nele contidos (Parte I);
- b) Uma parte com o elenco das condições gerais previstas no artigo 27.º da Lei das Comunicações Eletrónicas (Parte II); e
- c) Uma última parte dividida em capítulos, em que cada um deles concretiza as condições específicas associadas aos diferentes direitos de utilização de frequências atribuídos, em conformidade com o disposto no artigo 32.º da mesma lei (Parte III).

4. Títulos referentes aos direitos de utilização de frequências atribuídos na faixa dos 1800 MHz

Relembra-se que nos termos expostos na deliberação de 3 de fevereiro de 2012, o ICP-ANACOM esclareceu que, adotando quanto aos direitos de utilização de frequências atribuídos na faixa dos 1800 MHz a mesma linha conceptual que preconizou para os demais direitos de utilização, esta Autoridade iria emitir os referidos direitos de utilização incorporando-os nos títulos únicos. Em concreto, consistiria no aditamento de um capítulo à Parte III com as condições específicas associadas a estes direitos de utilização.

Considerando que esse aditamento não implicaria qualquer alteração substantiva nas condições submetidas a consulta pública pela decisão de 3 de fevereiro de 2012, o ICP-ANACOM considerou que não o sujeitaria ao procedimento geral de consulta e apenas o submeteria ao procedimento de audiência prévia dos interessados nos termos dos artigos 100.º e seguintes do CPA.

Não obstante, concluída a consulta pública e a audiência prévia relativa aos títulos unificados (dos direitos de utilização atribuídos nas demais faixas no âmbito do leilão e dos direitos de utilização de frequências atribuídos antes do leilão) e analisadas as pronúncias apresentadas, o ICP-ANACOM conclui, conforme detalhada e fundamentadamente consta do respetivo relatório, que, para além de estarmos em presença de uma decisão favorável aos interessados, os mesmos já tiveram oportunidade de se pronunciar no procedimento sobre todas as questões que importam à decisão.

Considera, assim, o ICP-ANACOM que tem plena aplicabilidade quer a alínea a) quer a alínea b) ambas do n.º 2 do artigo 103.º do CPA, pelo que esta Autoridade entende ser adequada a dispensa de audiência prévia no que diz respeito a esta específica decisão de incorporação e concretização no título unificado das condições aplicáveis aos direitos de utilização dos 1800 MHz.

5. Decisão

Assim, o Conselho de Administração do ICP-ANACOM, nos termos dos artigos 15.º, 16.º-A, 20.º, 27.º, e 32.º todos da Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro, alterada pela Lei n.º 51/2011, de 13 de setembro, e dos artigos 32.º e seguintes do Regulamento n.º 560-A/2011, de 19 outubro, bem como ao abrigo da alínea l) do artigo 26.º dos seus Estatutos, aprovados em anexo ao Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro, delibera aprovar a seguinte decisão:

1. Emitir os títulos unificados com as condições aplicáveis aos direitos de utilização de frequências atribuídos à Optimus, à TMN e à Vodafone para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres acessíveis ao público, na sequência do leilão, que constam em anexo à presente deliberação e que dela fazem parte integrante.
2. Aprovar o “Relatório dos procedimentos de consulta sobre a decisão relativa aos títulos unificados dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónica”, que faz parte integrante da presente decisão.
3. Dispensar de audiência prévia a Optimus, a TMN e a Vodafone nos termos do n.º 2 do artigo 103.º do Código do Procedimento Administrativo, no que diz respeito à aprovação das respetivas condições associadas aos direitos de utilização de frequências da faixa dos 1800 MHz.
4. Manter em vigor, até à aprovação da decisão autónoma relativa à prestação de informações referida nos títulos em anexo, a obrigação de envio pelos titulares dos direitos de utilização da informação fixada na deliberação do ICP-ANACOM de 17 de Novembro de 2011, sobre “*Questionários referentes à informação sobre cobertura, qualidade de serviço e modo de implementação da partilha de sites a enviar ao ICP-ANACOM pelas empresas prestadoras do Serviço Móvel Terrestre (GSM/UMTS) / Declaração anual a apresentar pela TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais, S.A. e a Vodafone – Comunicações Pessoais, S.A sobre a cobertura total, por localidade com mais de 10.000 habitantes e por concelho assegurada na prestação dos serviços de voz e de dados até 9600 bps*”.

5. Alterar o Quadro Nacional de Atribuição de Frequências (QNAF) em vigor de forma a refletir em conformidade o deliberado.

6. Determinar que a referida unificação de títulos não prejudica a eventual instauração de processos de contra-ordenação resultantes do incumprimento de obrigações constantes dos títulos unificados em vigor.

Lisboa, 9 de março de 2012