

Sintra, 6 de Maio de 2010

Assunto: Resposta à Consulta Pública Sobre o Projecto de Decisão de Unificação das Licenças GSM 900/1800 e UMTS

A Radiomóvel – Telecomunicações, S.A. (“Radiomóvel”), vem pronunciar-se sobre o teor do projecto de decisão relativo à unificação das Licenças GSM 900/1800, aprovado por deliberação do Conselho de Administração do ICP-ANACOM, de 31 de Março de 2010 (“Projecto de Decisão”), o que faz nos seguintes termos:

1. Enquadramento

O Projecto de Decisão surge na sequência da adopção do QNAF 2010 e da sua subsequente actualização (em 15 de Julho de 2009), em que se consagrava a eliminação das restrições tecnológicas em relação ao espectro GSM na faixa dos 900 MHz, justificando-se, agora, no entender do ICP-ANACOM proceder à reformulação dos títulos habilitantes dos operadores móveis.

2. Directiva GSM

O aludido Projecto de Decisão fundamenta a unificação dos direitos de utilização dos três operadores móveis (TMN; Vodafone e Sonaecom) primordialmente na Directiva n.º 2009/114/CE, do Parlamento e do Conselho Europeu, de 16 de Setembro de 2009, que altera a Directiva n.º 87/372/CEE, do Conselho, sobre as bandas de frequências a atribuir para a introdução coordenada de comunicações móveis terrestres digitais celulares públicas pan-europeias na Comunidade (“Directiva n.º 2009/114/CE”).

Em particular, refere-se que a unificação dos títulos GSM e UMTS reflecte os seguintes objectivos:

- “a) Assegurar a efectiva implementação da Directiva 2009/114/CE e da Decisão 676/2002/CE;*
- b) Aumentar a eficiência no uso do espectro radioelétrico;*
- c) Tornar mais eficiente a realização das coberturas, em termos de população e área, previstas nas licenças UMTS, mediante a reutilização das frequências GSM900/1800 MHz (...).”*

Desde logo, a Radiomóvel não pode deixar de considerar como positiva a efectiva implementação da Directiva 2009/114/CE bem como, de forma mais genérica, a preocupação manifestada por essa Autoridade relativamente ao uso eficiente do espectro radioelétrico.

Não obstante, entendemos que a *“efectiva implementação da Directiva 2009/114/CE e da Decisão 676/2002/CE”* não exige a unificação dos títulos GSM e UMTS, nos moldes assumidos no Projecto de Decisão. Nesse sentido, a própria Directiva reconhece, no seu considerando 7, que a sua transposição, por si só, não obriga os Estados membros a *“alterar os actuais direitos de utilização ou a iniciar um procedimento de autorização”*. Note-se, ainda, que ao transporem/implementarem a referida Directiva, os Estados Membros *“deverão, em particular, determinar se a aplicação da presente directiva poderá distorcer a concorrência nos mercados de comunicações móveis em causa. Se concluírem que é esse o caso, deverão determinar se se justifica objectivamente, e se constitui uma solução proporcionada para resolver o problema, alterar os direitos de utilização atribuídos aos operadores que utilizam a banda de 900 MHz e, quando proporcionado, proceder à revisão e redistribuição desses direitos de utilização, de modo a corrigir tais distorções”*.

Atento o exposto, é de considerar que a unificação das licenças não corresponde a uma solução imposta pela Directiva 2009/114/CE. De facto, à luz daquela Directiva, a possibilidade de alteração dos títulos apenas parece justificar-se exclusivamente nos casos em que da flexibilização da utilização do espectro nas faixas dos 900 – 1800 MHz ora consagrada resulte uma distorção da concorrência dos mercados relevantes em causa.

Nesse sentido, resulta também da Directiva 2009/114/CE o entendimento de que a alteração e revisão dos direitos de utilização do espectro apenas se justifica como meio de eliminar as distorções resultantes da abertura da banda de 900 MHz a outras tecnologias, como refere o seu considerando 6 ao estabelecer que *“A liberalização da utilização da banda de 900 MHz poderá eventualmente causar distorções da concorrência. Em particular, os operadores de serviços de comunicações móveis a quem não tenham sido atribuídos segmentos de espectro na banda de 900 MHz poderão ver-se em desvantagem em termos de custos e de eficiência, face aos operadores que irão poder fornecer serviços de terceira geração naquela banda”* e nessa óptica *“(…) os Estados-Membros podem alterar e rever os direitos de utilização do espectro, dispondo assim dos instrumentos necessários para eliminar as referidas distorções”*.

De facto, sem prejuízo de a unificação dos títulos habilitantes projectada por essa Autoridade ter como fundamento a efectiva implementação da Directiva 2009/114/CE, a verdade é que não se aponta como justificação para que aquela unificação tenha lugar o objectivo de evitar as distorções no mercado causadas pela liberalização daquela faixa como expressamente previsto na aludida Directiva.

De todo o modo, a Radiomóvel considera que a adopção do Projecto de Decisão e subsequente alteração dos títulos habilitantes em análise deve ser rodeada de especiais precauções e a sua implementação acompanhada de medidas correctivas em face dos potenciais desequilíbrios que a mesma possa ter no mercado em geral.

3. Unificação das Licenças GSM e UMTS

3.1 Apreciação Genérica

De uma forma geral, a unificação das licenças GSM e UMTS constante do Projecto de Decisão do ICP-ANACOM suscita à Radiomóvel dúvidas quanto à sua adequação, nomeadamente atendendo aos problemas concorrenciais e regulatórios que a mesma poderá vir a suscitar.

Efectivamente, a eliminação das restrições tecnológicas em relação ao espectro GSM nas faixas dos 900/1800 MHz não impõe necessariamente a unificação dos títulos e a adaptação das licenças nos moldes adoptados por essa Autoridade.

Considera a Radiomóvel que o Projecto de Decisão em análise consagra, de forma inequívoca, não apenas a neutralidade tecnológica como a neutralidade de serviços. Na verdade, aquele Projecto vem permitir a utilização do sistema UMTS nas bandas de frequência dos 900 e 1800 MHz, que originariamente se destinavam exclusivamente ao uso da tecnologia GSM (neutralidade tecnológica), mas também permite que os operadores titulares de direitos de utilização de frequências naquelas bandas possam, por via da unificação proposta, oferecer serviços de 3.^a geração, quando originalmente estes direitos se destinavam apenas ao fornecimento de serviços de 2.^a geração (neutralidade de serviços).

Neste contexto, entende a Radiomóvel que a introdução da neutralidade tecnológica e de serviços naquelas bandas, mediante a unificação das licenças existentes, aumentará o bloqueio

concorrencial, desequilibrando as condições de acesso ao mercado, caso não sejam simultaneamente tomadas medidas complementares.

Impõe-se, assim, que a mesma flexibilização na gestão no acesso ao espectro seja aplicada a outros operadores titulares de direitos de utilização atribuídos por concurso público, os quais não podem ficar sujeitos a um tratamento discriminatório.

Trata-se, igualmente, de uma imposição resultante da Directiva 2009/114/CE que, considerando que a atribuição do espectro deverá ser feita de forma transparente e de modo a assegurar que não se verifiquem distorções concorrenciais e a que banda dos 900 MHz deverá ser aberta a outros sistemas para a prestação de outros serviços, consagra, no seu artigo 1.º, n.º 1, que “os Estados devem disponibilizar as bandas de frequências 880-915 e 825-960 MHz (a banda de 900 MHz) para os sistemas GSM e UMTS, bem como para outros sistemas terrestres capazes de prestar serviços de comunicações electrónicas e que possam coexistir com os sistemas GSM (...)”.

Entende a Radiomóvel que, seguindo as orientações da Directiva 2009/114/CE e tendo em conta os aspectos concorrenciais e os objectivos a prosseguir com o aludido Projecto de Decisão, deverá o ICP-ANACOM, caso persista na unificação dos direitos de utilização, adoptar concomitantemente um conjunto de medidas, de teor mais genérico, aptas a corrigir o desequilíbrio concorrencial atrás identificado, nomeadamente:

- (i) Consagrar o princípio da neutralidade de serviços para todas as bandas, salvaguardadas as restrições e a harmonização tecnológicas;
- (ii) Promover adequadas condições concorrenciais para os actuais e potenciais novos operadores, nomeadamente estendendo as mesmas condições económico-financeiras que por este processo se venham a implementar, à atribuição ou conformação de direitos de utilização de frequências associados a tecnologias e/ou serviços de 3G, nomeadamente no que concerne às obrigações de contribuição para a sociedade de Informação;
- (iii) Em simultâneo, fixar nos novos títulos habilitantes um prazo para a libertação de espectro excedentário pelos actuais operadores de 3G e abrir à concorrência as faixas de frequências por aqueles libertadas, e, finalmente;

- (iv) Promover o acesso, por terceiros, à banda designada por E-GSM.

As medidas complementares ora propostas pela Radiomóvel vão ao encontro dos objectivos de regulação que cabe ao ICP-ANACOM prosseguir, nos termos da Lei n.º 5/2004, de 10 de Fevereiro, em particular os de *“assegurar a inexistência de distorções ou entraves à concorrência no sector das comunicações electrónicas”* e de *“incentivar uma utilização eficiente e assegurar uma gestão eficaz das frequências e recursos de numeração”* (artigo 5.º, n.º 2, alíneas b) e d)).

3.2 Títulos habilitantes – Direito de utilização de frequências – Serviço Móvel Terrestre

3.2.1 Considerações Gerais

Conforme manifestou no âmbito da consulta pública do QNAF 2007, a Radiomóvel é favorável a que a banda dos 900MHz seja atribuída para serviços de 3G a entidades terceiras que não possuam espectro significativo para este tipo de serviços. Nessa medida, não pode deixar de entender que o Projecto de Decisão reforça a posição dos actuais operadores em detrimento de novos entrantes.

Com efeito, a unificação, nos moldes propostos, dos direitos de utilização de frequências teria como consequência a manutenção da actual situação de bloqueio do mercado e consequente entrave ao aumento da concorrência, contrariando os próprios objectivos a que o Projecto de Decisão visa dar resposta, nomeadamente o de *“aumentar a eficiência no uso do espectro radioeléctrico”*.

3.2.2 Títulos de Utilização de Frequências: Serviço Móvel Terrestre

Do Projecto de Decisão constam as minutas dos novos títulos habilitantes da Sonaecom, TMN e Vodafone, os quais suscitam à Radiomóvel os seguintes comentários e sugestões de alteração adicionais:

As obrigações de cobertura, reduzidas agora à observância de parâmetros de serviço, pela eliminação dos investimentos a realizar nas estações retransmissoras, deveriam ter sido actualizadas em face da evolução ocorrida no sistema UMTS. No entender da Radiomóvel, se já não fazia sentido, à data da emissão dos títulos iniciais (em Janeiro de 2001), caracterizar um serviço de 3G por velocidades de 144 e 384kbps, actualmente tal não encontra qualquer justificação, pelo que a Radiomóvel sugere que estes parâmetros sejam substituídos por parâmetros na ordem dos 1 e 2 Mbps, respectivamente.

A Radiomóvel sugere, ainda, que os títulos ora unificados consagrem expressamente obrigações: (i) de partilha de infra-estruturas e existência de ofertas grossistas, bem como (ii) ofertas de roaming aos novos operadores a quem venham a ser atribuídos direitos de utilização (para utilização da tecnologia UMTS ou outras) nas bandas dos 900, 1800 e 2100 MHz, por um período devidamente especificado, tal como previsto no âmbito do concurso público para atribuição de direitos de utilização para a faixa dos 2100 MHz (o Concurso UMTS).

Ainda a respeito das obrigações consagradas nas licenças, cumpre destacar a nova redacção conferida ao n.º 11, referente às obrigações de implementação de política de preços e pacotes especiais, no âmbito da promoção da sociedade de informação. Desde logo, a redacção proposta no 11.º, alínea a), elimina a referência constante do actual 11º, 1., *in fine* (“*nos termos e montantes constantes das propostas aprovadas*”). Cumpre assim questionar qual a relevância de tal eliminação e se a mesma desonera os operadores dos investimentos totais assumidos nas suas propostas no âmbito do concurso público para a atribuição das licenças UMTS, sem prejuízo do consagrado no n.º 2º, 2. do Capítulo I – Parte Geral da nova redacção da Licenças.

4. Comentários Gerais Sobre a Atribuição de Espectro

De uma forma mais geral, a Radiomóvel aproveita esta ocasião para reiterar a posição já assumida em sede de consulta pública do QNAF 2007, no que respeita ao modelo de atribuição do espectro e às condições necessárias para assegurar que a sua atribuição possa contribuir para a promoção da concorrência neste sector, nomeadamente os comentários e sugestões produzidos pela empresa naquela consulta pública, a saber:

- Efectivamente, o espectro ainda não atribuído nas faixas dos 900 e 1800 MHz deverá ser reservado em exclusivo a novos operadores, excluindo aqueles que actualmente já detêm direitos naquelas faixas de frequências.

A reserva de espectro a novos operadores reveste-se de importância fundamental para evitar distorções concorrenciais neste mercado. A não implementação desta medida terá como efeito prático um domínio total (oligopólio) das bandas dos 900, 1800 e 2100 MHz pelos actuais três operadores GSM/UMTS, o que não só acarreta necessariamente entraves à concorrência como traduz uma utilização não eficiente do espectro disponível.

Como tal, entende a Radiomóvel que qualquer medida que permita o controlo de todo o espectro de 3G (900 MHz, 1800 MHz e 2100MHz) pelos três operadores que actualmente detêm direitos de utilização naquelas faixas se apresenta como uma medida prejudicial para os consumidores e para a dinamização do mercado das comunicações electrónicas.

- O espectro na faixa dos 900 MHz deve ser atribuído em blocos de 5MHz.
Na perspectiva da Radiomóvel, para que um novo projecto no âmbito das comunicações móveis de 3G apresente viabilidade comercial, o mesmo requer cobertura nacional na faixa dos 900 MHz. Nesse sentido, o mínimo indispensável de espectro a atribuir a um novo operador é, portanto, uma portadora de 5MHz.
- Em paralelo com o *refarming* da faixa dos 900 MHz, devem ser criadas condições para que o espectro na faixa dos 2100 MHz, que excede largamente as necessidades dos actuais operadores, possa vir a ser disponibilizado a novos operadores.
- A banda de frequências dos 1800 MHz deverá ser reservada ao(s) novo(s) operador(es) de qualquer banda, para expansão de capacidade.

Por outro lado, a Radiomóvel defende que, em ordem a permitir a implementação de projectos alternativos baseados no espectro a atribuir e, bem assim, para contribuir para a promoção da concorrência efectiva e para a gestão eficiente do espectro, deverão ser impostas, por essa Autoridade, as seguintes condições, a saber:

- **Garantia de *roaming* na rede GSM/UMTS dos actuais operadores;**

A imposição de *roaming* deve manter-se por um período razoável, que a Radiomóvel entende não dever ser inferior a 3 ou 4 anos, de forma a permitir aos potenciais entrantes o início da operação comercial em paralelo com a implementação das respectivas redes (note-se que, no caso dos actuais operadores GSM/UMTS, a implementação das suas redes 3G prolongou-se por vários anos). Esta obrigação de *roaming*, a realizar com base num modelo *cost plus*, poderia assemelhar-se às condições impostas em matéria de *roaming* nacional, aquando do concurso público para atribuição das licenças UMTS.

- **Utilização mais flexível do espectro já atribuído na faixa dos 900 MHz, nomeadamente para oferta de serviços 3G**

A Radiomóvel frisa que o Projecto de Decisão, ao permitir a utilização das frequências já atribuídas na faixa dos 900 MHz para a prestação de serviços de 3G, não pode traduzir-se num tratamento discriminatório de outros operadores.

Em ordem a garantir a igualdade de tratamento entre os operadores existentes e os novos entrantes, o *refarming* da faixa dos 900 MHz, deverá ser acompanhado da implementação de um conjunto de medidas destinadas a assegurar esse tratamento não discriminatório, nomeadamente:

- (i) Em caso de atribuição de espectro nesta faixa a novos operadores, os custos de carácter regulatório que estes venham a suportar (tais como taxas de espectro e de atribuição de direitos de utilização) ou eventuais investimentos para o desenvolvimento da sociedade da informação, devem ser reduzidos ao mínimo, tendo em conta que o período de implementação de novas redes UMTS na faixa dos 900 MHz será muito mais longo para os novos entrantes do que para os actuais operadores, já que estes são já detentores de sites, de uma rede UMTS, de sistemas vitais e de uma base de operações em funcionamento.
- (ii) Os actuais operadores GSM/UMTS deverão ser obrigados à partilha de infra-estruturas, de forma a permitir aos novos entrantes iniciar a actividade num prazo razoável.

- (iii) Deverá ser imposta aos actuais operadores a obrigação de permitir o acesso às suas redes pelos novos entrantes, mediante a celebração de acordos de MVNO por um prazo razoável.

5. Conclusões

Sendo a Radiomóvel favorável, como manifestou durante as discussões do QNAF, que a banda dos 900MHz fosse atribuída para serviços de 3G a entidades terceiras que não possuam espectro significativo para este tipo de serviços, por forma a colmatar algumas das falhas de contestabilidade reconhecidas por todos os intervenientes neste sector, bem como promover os objectivos de regulação que cabe ao ICP-ANACOM assegurar, designadamente a promoção da concorrência e a utilização eficaz e eficiente do espectro, a empresa, em presença da deliberação contida no SPD, considera que

- o ICP –ANACOM deve consagrar, de forma inequívoca, a neutralidade tecnológica e, essencialmente, a neutralidade de serviços;
- esta neutralidade de serviços deve ser assegurada pelo ICP-ANACOM em todas as bandas de frequência, ressalvando as restrições técnicas e de harmonização internacional;
- as vantagens competitivas, de acesso ao mercado, redução de obrigações e de custos de investimento, caso a fusão preconizada tenha lugar, dever-se-ão repercutir nos demais *players*, nomeadamente na não imposição de encargos, financeiros ou outros, aquando da atribuição ou conformação de novos direitos de utilização associados a tecnologias de 3G;
- cabe ao ICP-ANACOM não permitir que esta fusão torne ainda mais blindado o acesso ao mercado por entidades terceiras e o açambarcamento de todo o espectro com interesse imediato para serviços de 3G, incluindo uma cláusula com a obrigação de devolução de pelo menos 2*5MHz por cada operador (espectro inicialmente atribuído à ONIWAY) num prazo de tempo definido;
- deverá o ICP-ANACOM promover a abertura ao mercado do espectro na faixa dos 2,1GHz resultante da devolução prescrita, em simultâneo com a faixa de expansão dos 900MHz;

- sejam actualizados os parâmetros de serviço para valores condizentes com um serviço de 3G;
- em face dos benefícios que esta deliberação vem proporcionar aos actuais detentores da faixa dos 900,1800 e 2100MHz, na sequência das anteriores reduções de obrigações e na redução significativa dos custos de espectro, o ICP-ANACOM imponha a obrigatoriedade de existência de ofertas grossistas para partilha de infra-estruturas, de ofertas grossistas de serviços 3G (MVNO) e a redução significativa das tarifas de terminação.