

**PROJECTO DE DECISÃO**

**ALTERAÇÃO DO DIREITO DE UTILIZAÇÃO DE FREQUÊNCIAS DETIDO  
PELA DENSE AIR PORTUGAL**

**Relatório da Audiência Prévia e da Consulta Pública**

[Página internacionalmente deixada em branco]

## Índice

1. Enquadramento .....	1
2. Comentários gerais.....	2
3. Comentários específicos.....	9
3.1 Obrigações impostas à DENSE AIR .....	9
3.2 Prazos – cumprimento das obrigações.....	16
3.3 Utilização eficiente e efetiva do espectro .....	17
3.4 Transmissão do DUF e alterações do capital social .....	19
3.5 Taxas de utilização de espectro .....	21
3.6 Condições técnicas .....	23
3.7 Outros assuntos .....	24
4. Conclusão.....	24

[Página internacionalmente deixada em branco]

## 1. Enquadramento

Em 20 de fevereiro de 2020, a ANACOM aprovou o projeto de decisão (PD) sobre a “*Alteração do direito de utilização de frequências detido pela DENSE AIR Portugal*”, o qual foi submetido a audiência prévia da DENSE AIR Portugal, nos termos do artigo 121.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo (CPA), bem como ao procedimento geral de consulta, nos termos dos artigos 8.º e 20.º, n.º 3 da Lei das Comunicações Eletrónicas (LCE), fixando-se, em ambos os casos, um prazo de 20 dias úteis para pronúncia dos interessados.

Em 19 de março de 2020, a ANACOM determinou, por motivo de força maior, a suspensão do prazo da audiência prévia e da consulta pública a que foi submetido o referido projeto de decisão, tendo ainda decidido manter a suspensão desse prazo procedimental até ao seu levantamento, a decidir tendo em conta a vigência das medidas excecionais e temporárias de resposta à situação epidemiológica provocada por SARS-Cov2 e pela doença COVID-19.

Contudo, no mesmo dia foi publicada a Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, que veio determinar medidas excecionais e temporárias de resposta à situação epidemiológica provocada pelo coronavírus SARS-CoV-2 e da doença COVID-19, a qual suspendeu os prazos de procedimentos administrativos. Esta lei foi objeto de uma primeira alteração pela Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, que clarificou (no seu artigo 6.º) que a suspensão destes prazos produzia efeitos a 9 de março de 2020, ou seja, em data anterior à decisão da ANACOM. Isto significa que, ainda que a ANACOM não tivesse suspenso os referidos prazos procedimentais, os mesmos seriam suspensos por efeito desta legislação excecional.

No dia 29.05.2020 foi publicada a Lei n.º 16/2020, que altera as medidas excecionais e temporárias de resposta à pandemia da doença COVID-19 e que, entre outras, procede à quarta alteração à Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, decorrendo da aplicação da mesma a retoma do prazo do procedimento de audiência prévia e de consulta pública e o seu termo em 3 de julho de 2020.

Neste contexto, a ANACOM recebeu, tempestivamente, as pronúncias das seguintes entidades:

- DENSE AIR Portugal, Unipessoal, Lda. (DENSE AIR).
- MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia, S.A. (MEO).
- NOS Comunicações, S.A. (NOS).

- VODAFONE Portugal – Comunicações Pessoais, S.A. (VODAFONE).<sup>1</sup>

Nos termos da alínea d) do n.º 3 dos “Procedimentos de Consulta do ICP-ANACOM”, aprovados por deliberação de 12 de fevereiro de 2004<sup>2</sup>, a ANACOM disponibiliza no seu *site* as pronúncias recebidas, salvaguardando a informação que os interessados tenham considerado confidencial, bem como o presente relatório, que contém uma referência às pronúncias recebidas e uma apreciação global que reflete o entendimento desta Autoridade sobre as mesmas. Tal não dispensa, porém, a consulta das pronúncias em conjunto com este relatório, que constitui parte integrante da decisão sobre a “*Alteração do direito de utilização de frequências detido pela DENSE AIR Portugal*”.

## 2. Comentários gerais

### DENSE AIR

A título de comentário geral, a **DENSE AIR** refere que é sua intenção entrar no mercado português e investir fortemente na construção de uma infraestrutura de acolhimento (*host*) neutra partilhada para melhorar a experiência dos utilizadores móveis. Refere que já estão em curso os investimentos e as provas de conceito, afirmando-se como o primeiro operador a construir sítios 5G em Lisboa.

Segundo a empresa, o que consta no PD sobre a renovação do seu direito de utilização de frequências (DUF) e sobre as obrigações, bem como o que consta no projeto de Regulamento do Leilão para a atribuição de DUF nas faixas dos 700 MHz, 900 MHz, 1800 MHz, 2,1 GHz, 2,6 GHz e 3,6 GHz (projeto de Regulamento do Leilão) sobre prazos de pagamento, tem um enorme impacto no seu plano de negócios e altera totalmente o atual investimento, pelo que a “*não aceitação das propostas*” que a empresa apresenta na sua pronúncia, com o objetivo de contribuir para o alívio da sua situação, constituirá um fator decisivo para a sua entrada no mercado português.

A **DENSE AIR** refere ainda que a sua questão principal se relaciona com a eliminação do direito à renovação. Desta forma, segundo a empresa, a sua operação comercial terá um termo em 2025, período, que sendo tão limitado, tornará muito difícil investir e obter retorno desse

---

<sup>1</sup> De ora em diante, a utilização da designação abreviada (sigla), destacada com letra maiúscula e a negrito, em referência a determinada entidade, significa que se está a referir ou a reproduzir alegações dessa entidade.

<sup>2</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=406715>.

investimento. Afirma ainda que os seus potenciais clientes também encaram essa limitação como um fator dissuasor de relações comerciais com a empresa.

## **MEO**

A **MEO** refere discordar profundamente da decisão da ANACOM, de 23.12.2019, sobre a renovação do DUF da DENSE AIR, nomeadamente quanto ao facto de esse DUF não ter sido revogado e afirma que os comentários e sugestões que apresenta neste procedimento não prejudicam a sua posição, sendo apresentados no exercício do dever e do direito de colaboração com a ANACOM.

De forma a tornar clara a sua posição, a **MEO** repete toda a argumentação vertida na pronúncia que apresentou no âmbito da consulta pública que conduziu à decisão da ANACOM de 23.12.2019.

Por outro lado, a empresa considera ainda que existe um problema de compatibilidade entre este PD e o projeto de Regulamento do Leilão, já que o PD visa a alteração de um DUF com incidência em frequências relevantes no contexto do referido leilão, pelo que deveria ser cronologicamente separado do procedimento de consulta regulamentar relativo ao projeto de Regulamento do Leilão. De outra forma, segundo a **MEO**, parece que a *“ANACOM já terá decidido em que termos o DUF será alterado e qual a letra que o Regulamento do leilão irá ter, relegando para a insignificância as pronúncias da MEO e dos outros interessados em ambos os procedimentos”*. Acrescenta que, com esta situação, não pode ser refletida no Regulamento do Leilão qualquer alteração substancial ao presente procedimento (nem o inverso) e, ainda que tal ocorra, não poderão os operadores pronunciar-se sobre essas alterações. Em qualquer caso, a **MEO** considera estar perante uma violação do procedimento de consulta e de audiência prévia.

## **NOS**

A **NOS** refere manter o entendimento de que a ANACOM deveria ter declarado a caducidade ou revogado o DUF da DENSE AIR. Não obstante e sem conceder, a empresa refere concordar com a necessidade de alteração do DUF, no sentido de este incorporar, de forma proporcional e não discriminatória, as condições subjacentes à utilização dos demais DUF a atribuir na faixa dos 3,6 GHz, sendo um ajustamento que já estava previsto na decisão da ANACOM de 23.12.2019.

## VODAFONE

A **VODAFONE** considera que o quadro factual e jurídico vigente obriga a ANACOM à declaração de caducidade ou à revogação imediata do DUF atribuído à DENSE AIR e impede, por isso, a respetiva alteração, nos termos apresentados. Para o efeito, a **VODAFONE** repete os argumentos já apresentados no contexto da decisão da ANACOM de 23.12.2019.

Adicionalmente, a empresa entende que a simultaneidade deste procedimento de consulta com o que decorre sobre o projeto de Regulamento do Leilão não se coaduna com a exigência de certeza jurídica, transparência e previsibilidade que as decisões a adotar em ambos os procedimentos devem assegurar a todos os interessados, constituindo uma prática desadequada.

Segundo a empresa, a forma como os dois procedimentos estão a ser tramitados intensifica a incerteza jurídica em relação à respetiva articulação e, sobretudo, em relação àquele que será o quadro das obrigações e direitos da DENSE AIR, desde logo, face ao que a **VODAFONE** considera ser o conceito ambíguo de “novo entrante” previsto no projeto de Regulamento do Leilão. Neste contexto, a **VODAFONE** aponta como exemplo uma situação em que a DENSE AIR poderia ser considerada um “novo entrante” caso o averbamento não estivesse materializado à data da entrada em vigor do Regulamento do Leilão, o que considera uma tese absurda que nunca poderia ser aceite, dado que a DENSE AIR alegadamente presta serviços desde 2012.

Segundo a **VODAFONE**, o facto de ambos os procedimentos decorrerem em simultâneo implica que a ANACOM fará tábua rasa dos comentários que receberá no procedimento de consulta regulamentar relativo ao projeto de Regulamento do Leilão, dando como assente que a versão em consulta pública é coincidente com a versão final, ou então que a presente consulta pública poderá revelar-se como totalmente inútil, caso seja obrigada a consultar novamente o mercado, se quiser efetuar alterações ao projeto de Regulamento do Leilão.

Para a **VODAFONE** só poderia ser assegurada uma maior certeza jurídica se a ANACOM emitisse uma decisão relativa ao presente procedimento previamente à decisão relativa ao Regulamento do Leilão, atentos os contributos quanto às obrigações plasmadas no DUF da DENSE AIR.

Assim, a **VODAFONE** considera que é inevitável que os requisitos de equivalência, não discriminação, transparência e proporcionalidade, que a ANACOM visou alcançar considerando



os demais detentores de espectro na faixa dos 3,4-3,8 GHz, não sejam atingidos, mas ao invés desrespeitados.

### Entendimento da ANACOM

Quanto à pronúncia da **DENSE AIR** sobre o alegado direito à renovação do respetivo DUF na faixa dos 3,6 GHz, a ANACOM recorda que se trata de matéria que já foi objeto de análise no âmbito da decisão desta Autoridade de 23.12.2019, sobre a alteração do direito de utilização de frequências detido pela empresa e utilização futura da faixa de frequências do 3,4-3,8 GHz.

Com efeito, conforme foi então explicitado, quer na decisão final, quer no relatório do respetivo procedimento de consulta pública, tal decisão atendeu, designadamente, à prossecução do objetivo da promoção da concorrência que deve ser assegurada pela ANACOM, em cujo âmbito devem ser garantidas condições equitativas para todas as empresas presentes no mercado, sendo eliminados ou minimizados eventuais entraves ou distorções no mercado, tendo em vista potenciar a inovação e o investimento eficiente e sustentado dos operadores e, desse modo, assegurar que os utilizadores finais obtêm o máximo benefício em termos de escolha, preço e qualidade.

Com este enquadramento, e atenta a importância do espectro na faixa dos 3,6 GHz para as operações designadas de 5G – faixa que é, aliás, considerada como das mais relevantes para o efeito e sobre a qual incidem diretrizes europeias no sentido da sua disponibilização ao mercado em 2020 –, a ANACOM entendeu que a decisão que melhor atendia aos referidos objetivos devia garantir que as empresas podiam (e assim poderão), em igualdade de circunstâncias, aceder a espectro apto a assegurar a implementação do 5G, sendo disponibilizada uma elevada quantidade de espectro contíguo (400 MHz) que permitirá às empresas e utilizadores nacionais acompanharem e beneficiarem da rápida evolução tecnológica para um ecossistema 5G.

Assim, entendeu-se mais adequado e proporcional disponibilizar no próximo procedimento de atribuição de direitos de utilização todo o espectro da referida faixa de frequências, pelo que, consequentemente, o DUF da DENSE AIR, válido até 2025, caduca nessa data.

No referido contexto, igualmente se esclareceu o mercado que uma eventual renovação do referido DUF, ao abrigo do n.º 3 do artigo 33.º da LCE, pressupunha uma decisão discricionária da ANACOM, que confrontada com um pedido de renovação deve realizar uma avaliação concreta, sopesando os vários interesses em presença, para decidir se renova (ou não) um DUF. Também ficou claro que nada impedia a ANACOM de, novamente sopesando os interesses que

confluem na atempada implementação do 5G, decidir antecipar o sentido da decisão que tomaria em 2025 – o que, aliás, fez com a decisão de 23.12.2019.

Estava em causa a antecipação de uma decisão que era inevitável e absolutamente necessária, relativamente ao desenvolvimento atempado e otimizado do 5G, tendo permitido a disponibilização ao mercado, no âmbito do próximo leilão, da totalidade do espectro da faixa dos 3,6 GHz, para que todos os interessados – operadores já instalados no mercado e novos entrantes – possam desenvolver os respetivos modelos de negócio, em linha com o que decorre das recomendações da Comissão Europeia.

Nota-se ainda que, tal como foi amplamente explicitado na referida decisão, a ANACOM atendeu e ponderou não só os interesses da DENSE AIR, mas também os dos demais interessados no espectro, que é um recurso escasso e que, embora não constitua o único garante da prestação de serviços móveis, é o que assegura uma maior liberdade de atuação e controlo sobre os respetivos planos de negócio.

Também então se esclareceu que o contexto em que a empresa recebeu o DUF mudou de forma significativa, já que ocorreu numa época em que o 5G ainda não assumia qualquer relevância e a faixa em causa estava longe de ser identificada como prioritária para o seu desenvolvimento, pelo que a sua valorização era completamente distinta. Por outro lado, o próprio contexto da atribuição foi muito específico, já que nem todas as entidades em Portugal puderam aceder a este espectro, tendo a sua disponibilização ficado vedada a alguns.

Assim, face ao exposto, a ANACOM considera que não existem razões, de facto ou de direito, que justifiquem a alteração da decisão então adotada, pelo que o DUF da DENSE AIR caducará em 2025.

Quanto às condições associadas à utilização do espectro objeto do DUF da DENSE AIR, e tal como se enuncia expressamente no projeto de decisão, impõe-se, no contexto do próximo procedimento de atribuição de frequências que envolverá a faixa dos 3,6 GHz, adotar um tratamento equitativo entre os detentores de DUF, não podendo a ANACOM deixar de *nivelar*, de forma proporcional, as condições de utilização do espectro atribuído à DENSE AIR até 2025 com as condições a associar aos demais DUF a atribuir nesta faixa.

Esta equidade deve igualmente refletir-se ao nível das taxas devidas pela utilização desse espectro, sendo a DENSE AIR colocada em condições equivalentes às aplicadas às entidades que dispõem de espectro designado para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas

terrestres, salvaguardando-se o facto de o seu espectro ter um âmbito regional. Nota-se, contudo, que se trata de matéria da competência do Governo, tendo a ANACOM, no âmbito das suas competências próprias de gestão do espectro radioelétrico e das suas atribuições legais de coadjuvação ao Governo, apresentado, em devido tempo, uma proposta sobre esta matéria.

Relativamente aos comentários da **MEO** e da **VODAFONE** sobre a simultaneidade deste procedimento com o procedimento de consulta regulamentar relativo ao projeto de Regulamento do Leilão e à necessidade de compatibilização dos dois procedimentos, esta Autoridade já teve oportunidade de manifestar o seu entendimento sobre o assunto, em comunicação remetida à **VODAFONE**, que a mesma, aliás, refere na sua pronúncia.

Como então se explicitou, contrariamente ao alegado, não existe qualquer incompatibilidade, nem decorre para os envolvidos qualquer situação de menor certeza jurídica, atento o facto de ambos os procedimentos se realizarem em simultâneo, nem as pronúncias apresentadas em cada um dos procedimentos serão menos consideradas, ou os procedimentos em causa deixarão de refletir todas as alterações que possam ser necessárias ou que se justifiquem na sequência dessas pronúncias.

Importa reiterar que é a decisão relativa à alteração do DUF da DENSE AIR que está dependente das condições que são definidas no âmbito do Regulamento do Leilão relativamente à utilização do espectro na faixa dos 3,6 GHz, e não o inverso. Esta relação foi, aliás, claramente evidenciada na decisão da ANACOM de alteração do DUF da DENSE AIR, de 23.12.2019 quando, entre outras matérias, se decidiu que *“No contexto do próximo procedimento de atribuição de frequências que envolverá a faixa dos 3,6 GHz, incorporar no direito de utilização de frequências atribuído à DENSE AIR as condições de utilização do espectro que lhe está atribuído até 2025, em conformidade com os objetivos de interesse público que venham a ser definidos para a faixa, e em condições não discriminatórias e proporcionais”*. Ficou também claro nessa decisão da ANACOM que *“Nessa altura, impondo-se um tratamento equitativo entre os detentores de DUF nesta faixa, a ANACOM não poderá deixar de refletir, de forma proporcional, essas condições na utilização do espectro atribuído à DENSE AIR até 2025, promovendo a devida alteração do seu DUF.”*

A precedência das decisões é assim inversa daquela que é referida pela **VODAFONE** e daquela que também parece resultar da pronúncia da **MEO**.

Com a simultaneidade dos dois procedimentos, a ANACOM procurou obviar ao período adicional de tempo que teria de existir se as decisões fossem sequenciais, tornando assim possível que a

DENSE AIR tenha o seu DUF reconfigurado antes do lançamento do leilão e sem que tal implique um atraso na sua realização, que existiria caso a opção fosse distinta – não no sentido de precedência da decisão da DENSE AIR, como defende a **VODAFONE**, mas precisamente no sentido inverso, pois o DUF da DENSE AIR terá de refletir as condições estipuladas no Regulamento do Leilão, como claramente resulta da decisão da ANACOM de 23.12.2019.

Não obstante esta abordagem, caso as pronúncias apresentadas ao projeto de Regulamento do Leilão ou a superveniência de novos factos conduzissem a alterações do referido projeto de Regulamento que, por sua vez, tivessem impacto na decisão projetada, no que respeita às condições fixadas no DUF da DENSE AIR, a qual teria de ser alterada com base em pressupostos ou em factos sobre os quais os interessados não tivessem tido a oportunidade de se pronunciar, a ANACOM não poderia deixar de ponderar as consequências, em ambos os procedimentos, sobre a necessidade de assegurar uma nova participação dos interessados. Sublinhe-se que, mesmo no caso em que não existissem alterações relevantes ao projeto de Regulamento do Leilão, mas das pronúncias apresentadas no presente procedimento adviessem novos factos ou pressupostos suscetíveis de conduzir a uma alteração do PD ora em questão sobre a qual as partes interessadas não tivessem tido a oportunidade de se pronunciar, a ANACOM também não deixaria de ponderar o seu impacto, avaliando a necessidade de submeter um novo PD a audiência prévia e consulta pública.

Em todo o caso, conforme resulta deste relatório, não são identificadas alterações que justifiquem um novo procedimento de consulta.

Pelo exposto, não são colocados em causa quaisquer interesses, quer no âmbito do procedimento do projeto de Regulamento do Leilão, quer no âmbito do presente procedimento, sendo transparente a articulação entre ambos, assegurando-se sempre, *a final*, a certeza e segurança jurídicas de ambos.

No que respeita à alegada qualificação da DENSE AIR como novo entrante para efeitos de participação no leilão, remete-se para o entendimento da ANACOM constante do ponto 3.1.1. do relatório da consulta pública a que foi submetido o projeto de Regulamento.

No que se prende com a alegada caducidade ou revogação do DUF da DENSE AIR, remete-se, para todos os efeitos legais, para o que consta do relatório da consulta relativa à decisão da ANACOM de 23.12.2019<sup>3</sup>, que aqui se dá por reproduzido, lembrando que se trata de matéria

---

<sup>3</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1488581>.

que está a ser avaliada pelos tribunais administrativos, pelo que a ANACOM não tecerá mais considerações no âmbito deste procedimento.

### 3. Comentários específicos

#### 3.1 Obrigações impostas à DENSE AIR

##### DENSE AIR

A **DENSE AIR** entende que é irrealista esperar uma escala de desenvolvimento de rede em que é obrigada à instalação de, pelo menos, 2800 *small cells*, muitas em municípios de baixa densidade, sustentada num DUF que termina em agosto de 2025. Segundo a empresa, o termo do DUF em 2025 exigirá o “desligamento” da rede e dos serviços prestados tanto aos clientes que designa “*de densificação móvel*” como aos clientes do acesso fixo rural que dependerão da empresa para aceder a serviços de banda larga, TV, entre outros.

A empresa defende que as obrigações não devem ser impostas sem uma continuidade confirmada da sua operação, por não serem comercialmente viáveis no período pré-2025, ainda que possam ser aplicadas ao espectro que vier a ser adquirido no futuro leilão. Segundo a empresa, este é o método mais adequado para assegurar um conjunto justo e não discriminatório de obrigações.

Especificamente sobre a implementação das *small cells*, a **DENSE AIR** refere ter desenvolvido um produto 4G eNB ou 5G gNB com todas as funcionalidades de uma estação base macro de dimensão completa. A empresa pretende, contudo, obter confirmação de que o dispositivo, denominado “*Magic Box*”, que apresenta uma potência Tx superior a +29dBm, é qualificável como uma “*outdoor small cell*” para efeitos das obrigações de instalação de estações de base.

##### MEO

A **MEO** concorda que as obrigações associadas ao DUF da DENSE AIR devem ter por base os artigos 43.º e 45.º do projeto de Regulamento do Leilão. Embora considere que o termo do DUF em 2025 pode justificar obrigações diferentes das impostas a operadores que adquiram espectro na faixa dos 3,6 GHz e por um período de 20 anos, entende que deve ser indicado, à luz do princípio da não discriminação e da proporcionalidade, qual o raciocínio para determinar o número de estações base que lhe é imposto, tendo em consideração o âmbito geográfico, a duração do DUF e a quantidade de espectro que lhe está atribuído.

Segundo a **MEO**, as obrigações devem ter em consideração a totalidade do espectro que a DENSE AIR pode ter na faixa, incluindo os DUF atuais e eventuais novos DUF que venha a adquirir no leilão.

A empresa refere ainda não encontrar razões para o novo número 6 do DUF (averbamento) não incluir, contrariamente ao artigo 45.º do projeto de Regulamento do Leilão, a possibilidade de intervenção no caso de falta de acordo entre as partes, ficando o mesmo sujeito ao mecanismo de resolução administrativa de litígios previsto na LCE. Embora tal seja operável por força da LCE, a **MEO** entende que é matéria que deve ser clarificada no DUF da DENSE AIR.

## **NOS**

A **NOS** considera que, atendendo à decisão da ANACOM de 23.12.2019, o ajustamento do DUF da DENSE AIR, para refletir condições equivalentes às previstas no Regulamento do Leilão, que a empresa não contestou, não só é justificado como é imprescindível.

A **NOS** entende, porém, que caso a DENSE AIR adquira, no leilão, mais DUF na faixa dos 3,6 GHz, as obrigações daí decorrentes devem ser cumulativas face às que resultam do atual procedimento de alteração do seu DUF, não havendo lugar à substituição de obrigações. Segundo a empresa, tem sido esta a prática quando existe atribuição de frequências adicionais, dando como exemplo as atribuições de DUF no âmbito do leilão multifaixa de 2011, em que os operadores mantiveram as obrigações que tinham anteriormente cumulativamente com as obrigações adicionais.

## **VODAFONE**

A **VODAFONE** entende que a ANACOM deve sanar os vícios de que padece o PD, fundamentando adequadamente as opções propostas e assegurando um tratamento efetivamente equitativo entre a DENSE AIR e os restantes titulares de DUF na faixa dos 3,6 GHz, no que às obrigações de desenvolvimento de rede e de acesso diz respeito (para além do pagamento das taxas e de outras obrigações).

A empresa refere que as obrigações previstas no PD não estão harmonizadas com as obrigações impostas no projeto de Regulamento do Leilão, alegando que as obrigações de desenvolvimento da rede são manifestamente menos onerosas do que as previstas no referido projeto de Regulamento para os futuros titulares de DUF na faixa dos 3,6 GHz, não só em relação ao número de estações de base a instalar, considerando a diferença como gritante e absolutamente



infundamentada, mas também em relação aos requisitos adicionais referentes à localização das estações. Caso não haja alterações ao PD, nem ao projeto de Regulamento do Leilão, a **VODAFONE** considera estar perante uma empresa que ficará vinculada a 1/7 das obrigações de desenvolvimento que impendem sobre os restantes titulares de DUF na faixa em causa, o que dará à DENSE AIR flexibilidade adicional para optar por um plano de implementação da rede mais eficiente e consonante com uma procura efetiva, dado que lhe é exigido que instale equipamentos em 25% dos municípios de baixa densidade e da Região Autónoma dos Açores, contrariamente ao exigido aos restantes titulares de DUF.

A empresa considera assim que a imposição de obrigações de desenvolvimento de rede menos onerosas para a DENSE AIR não promove a adequação das condições do DUF desta empresa às condições previstas no projeto do Regulamento do Leilão e, ao invés, implica que a ANACOM esteja, na prática, a impor um tratamento discriminatório em benefício de um operador específico, e em prejuízo do “*level playing field*” necessário para todos os interessados no leilão, facto que considera não estar assente numa justificação material, isto é, na necessidade de prossecução de um concreto objetivo regulatório.

Neste contexto, a **VODAFONE** entende que a ANACOM viola o princípio da não discriminação, a que está especialmente vinculada por força do n.º 4 do artigo 5.º da LCE, princípio que constitui uma refração do princípio da igualdade a que toda a Administração está sujeita por força dos artigos 6.º do CPA e 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), de acordo com o qual deve ter-se por proibida a medida que estabeleça “*uma diferenciação de tratamento para a qual, à luz do objetivo que com ela se visa prosseguir, não existe justificação material bastante*”. E, ao não fundamentar as opções que adota, que considera discriminatórias, não fornecendo a “*exposição dos fundamentos de facto e de direito*” que nortearam o tratamento distinto preconizado, a ANACOM viola o dever de fundamentação previsto nos artigos 5.º, n.º 7, da LCE, 152.º e 153.º do CPA e 26.º, n.º 3, da CRP. Segundo a **VODAFONE**, os vícios referidos ferem a legalidade do PD e deverão ser sanados necessariamente através do alinhamento integral entre os dois procedimentos atualmente em curso, devendo a decisão final, que vier a ser adotada no âmbito do presente procedimento, preceder o debate sobre o Regulamento do Leilão. Não concedendo, entende que, em alternativa, o artigo 43.º do projeto de Regulamento do Leilão deve ser alinhado com as obrigações impostas à DENSE AIR.

Quanto às obrigações de acesso à rede, a **VODAFONE**, sem conceder no facto de considerar que estas devem ser eliminadas no Regulamento do Leilão, defende que é imperativo que a ANACOM detalhe os seus contornos, de forma a que estes sejam idênticos aos que forem

definidos na versão final do Regulamento do Leilão, sob pena de se estar perante um tratamento inequitativo, discriminatório e injustificável, pelo que a **VODAFONE** *não terá outra opção se não equacionar todos os meios de reação ao seu dispor para disputar a atribuição destas condições e benefícios infundados.*

### **Entendimento da ANACOM**

Conforme já explicitado, o DUF da DENSE AIR carece de alteração de forma a incorporar obrigações equivalentes às que estão previstas no Regulamento do Leilão para a faixa dos 3,6 GHz. É esta alteração que constitui o cerne da decisão submetida ao procedimento de consulta, a qual, naturalmente, não pode deixar de atender às obrigações constantes do Regulamento do Leilão, igualmente submetido ao procedimento de consulta regulamentar e, entretanto, aprovado por decisão da ANACOM de 30 de outubro de 2020.

A respeito do referencial usado e das obrigações incluídas no novo número 5 do ponto 3 do averbamento do DUF da DENSE AIR, importa também salientar que a equivalência de obrigações não significa uma igualdade de obrigações, designadamente quando estão em causa situações que são distintas no que respeita à quantidade de espectro, abrangência territorial dos DUF e período de utilização. Assim, enquanto no Regulamento do Leilão as obrigações de desenvolvimento de rede estão fixadas para uma quantidade mínima de espectro de 50 MHz e para quantidades que variam entre os 60 MHz e os 100 MHz, estando em causa DUF de âmbito nacional e com uma duração de 20 anos, no caso da DENSE AIR, o DUF não só tem um âmbito regional (incluindo um bloco de 100 MHz nas regiões de Lisboa e do Porto e um bloco de 55 MHz no resto das regiões do país, com exceção do território da Região Autónoma da Madeira (R.A.M.), onde não tem quaisquer DUF), como o mesmo caduca em 2025, pelo que as obrigações não podiam deixar de ser fixadas por referência a estas distintas condições.

Nesta conformidade, considerando que o número de estações de base objeto da obrigação de desenvolvimento de rede constante do Regulamento do Leilão é de 917 para a totalidade do país, para 50 MHz, a sua aplicação ao DUF da DENSE AIR, para a mesma quantidade de espectro, tem de atender ao facto de a empresa não deter DUF no território da R.A.M. – que representa pouco menos de 1% do território nacional –, pelo que o número de estações de base que a DENSE AIR deverá instalar será ligeiramente inferior. Nota-se que os 5 MHz adicionais que a DENSE AIR detém em todo o território, exceto na R.A.M., não são relevantes para a aplicação de obrigações de desenvolvimento de rede, dado que estas são definidas por referência a blocos mínimos de 10 MHz. Adicionalmente, o DUF da DENSE AIR só vigorará cerca de mais cinco anos, o que corresponde, aproximadamente, a um quarto do prazo dos DUF a



atribuir no âmbito do leilão, aspecto que obviamente não pode ser ignorado na definição de obrigações equivalentes e que conduz à definição da obrigação de instalar 227 estações de base macro próprias (ou o equivalente em “*outdoor small cells*” próprias ou, ainda, uma combinação dos dois tipos de estações) em todo o país, exceto na R.A.M.

Naturalmente, aplica-se o mesmo raciocínio relativamente ao restante espectro incluído no DUF da DENSE AIR. Assim, tendo a empresa 50 MHz adicionais nas zonas 1 e 2, que correspondem a pouco menos de um quarto do território nacional, o número adicional de estações de base próprias a instalar nessas regiões corresponde também a cerca de um quarto do valor a instalar em todo o território, ajustado pelo facto de a DENSE AIR não deter DUF na R.A.M.

Há, assim, uma equivalência entre as obrigações de desenvolvimento de rede que constam do Regulamento do Leilão e as que são incluídas no DUF da DENSE AIR, que, reitera-se, é titular de um DUF com diferentes quantidades de espectro associadas a diferentes zonas geográficas e com um prazo de validade até 2025, pelo que as obrigações são justificadas, adequadas e proporcionais face à quantidade de espectro, ao âmbito geográfico e ao número de anos remanescentes do prazo de validade deste DUF.

Especificamente quanto ao número de estações de base a instalar, importa salientar que os futuros detentores de DUF na faixa dos 3,6 GHz, obtidos no âmbito do leilão, terão de instalar parte das estações de base que são objeto da obrigação (i) em cada um dos municípios de baixa densidade, (ii) nos municípios da R.A.M. e da Região Autónoma dos Açores (R.A.A.) e agora (iii) em municípios com mais de 50 mil habitantes, que não sejam municípios de baixa densidade. Ou seja, no cumprimento da obrigação a que estará sujeito, os operadores terão liberdade para instalar as estações de base onde entenderem mais adequado, estando apenas condicionados quanto à instalação de uma parte relativamente pequena do número de estações de base nos referidos municípios.

Assim, um operador que esteja vinculado à instalação de estações de base, por ter adquirido um mínimo de 50 MHz de espectro nesta faixa, terá de instalar cerca de um quarto dessas estações de base nos municípios em causa. Pela aquisição de espectro adicional na mesma faixa (entre 60 MHz a 100 MHz), o referido operador ficará apenas obrigado a instalar um maior número de estações de base no país, sem que tenha de instalar um número adicional de estações de base nos municípios já referidos, em virtude do ajustamento efetuado na obrigação imposta no Regulamento do Leilão.

Decorre do exposto que se torna também necessário ajustar a obrigação imposta à DENSE AIR, entendendo-se que uma obrigação de natureza equivalente aplicada à empresa não podia implicar que a grande maioria das estações de base a instalar tivessem de ser localizadas nos municípios em causa. Tal não seria justificado, nem proporcional.

Assim, considera-se que a obrigação que deve ser imposta à DENSE AIR e que respeita o princípio da equivalência, sendo proporcional e justificada, é a que obriga a que 25% das 227 estações de base macro (ou das 2270 “*outdoor small cells*”) sejam instaladas no conjunto dos municípios de baixa densidade e dos municípios da RAA e 25% sejam instaladas nos municípios com mais de 50 mil habitantes, que não sejam municípios de baixa densidade. Pelo espectro adicional que tem nas zonas de Lisboa e do Porto, a empresa deverá instalar mais 53 estações de base macro ou 530 “*outdoor small cells*”, sendo que neste caso apenas está obrigada a instalar estações de base adicionais nos municípios integrados nas regiões 1 e 2.

A obrigação de instalar estações de base associada ao DUF da DENSE AIR é igualmente alterada em conformidade com a alteração introduzida no Regulamento do Leilão, pelo que a empresa deverá assegurar a instalação de estações de base nas entidades que o solicitem, de entre uma lista que as identifica.

Todavia, as estações de base próprias que venham a ser instaladas na sequência destes pedidos serão contabilizadas para efeitos do cumprimento da obrigação de instalação de estações de base na generalidade do território, estando assim alinhada com a obrigação prevista do Regulamento do Leilão e, conseqüentemente, sendo menos onerosa e mais flexível do que a que constava no PD.

Na sequência da alteração introduzida no Regulamento do Leilão, a DENSE AIR também terá de assegurar a instalação de estações de base, num prazo de 3 anos, na sequência dos pedidos que lhe forem apresentados num prazo máximo de 2 anos após a alteração do DUF, pelas entidades acima referidas.

A lista das entidades que podem solicitar a instalação das estações de base, bem como o prazo de reporte à ANACOM da informação relativa aos seus pedidos, foram ajustados em conformidade com a alteração promovida no Regulamento do Leilão.

Procurando-se uma maior flexibilidade no cumprimento da obrigação de desenvolvimento da rede, admitem-se situações de partilha de estações de base ou situações em que sejam utilizadas estações de base de terceiros com recursos a ofertas grossistas. No entanto, só as

estações de base próprias serão contabilizadas para efeitos do número total de estações de base que têm de ser instaladas no país.

No que se refere às obrigações de acesso à rede, é de salientar que o PD especificava que a *Dense Air fica também obrigada a permitir o acesso às suas redes em condições não discriminatórias, devendo, quando solicitada para o efeito, negociar de boa-fé acordos com terceiros, respeitando a autonomia comercial das entidades envolvidas, nomeadamente quanto às redes de distribuição e segmentos de mercado endereçados, e permitindo condições de concorrência efetiva, designadamente no que diz respeito ao fornecimento dos serviços em condições técnicas adequadas e à disponibilização de condições razoáveis de remuneração*. Em simultâneo, é também previsto um prazo de 10 dias para que a empresa comunique esses pedidos e uma periodicidade quinzenal em que deve dar conhecimento da evolução dessas negociações. Ou seja, foram definidas para a DENSE AIR condições equivalentes às previstas no projeto de Regulamento do Leilão, as quais se mantêm aplicáveis na versão final do Regulamento, entretanto aprovada.

Assim sendo, no âmbito da obrigação de acesso à rede, especifica-se que a DENSE AIR deve aceitar a negociação de acordos que permitam que a sua rede seja utilizada para operações móveis virtuais de terceiros, nas diversas modalidades balizadas por *full MVNO* e *light MVNO*, para a prestação de serviços equivalente aos que oferece aos seus clientes, bem como de acordos de itinerância (*roaming*) nacional com terceiros que passem a deter direitos de utilização de frequências nas faixas designadas para serviços de comunicações eletrónicas terrestres na sequência do Leilão.

Salvo acordo em contrário entre as partes, o prazo de efetiva disponibilização do acesso não pode ser superior a 6 meses, contados a partir da data da celebração dos contratos ou da disponibilização dos serviços retalhistas relevantes pela DENSE AIR aos seus próprios clientes, quando esta ocorra em momento posterior.

Quanto ao defendido pela **MEO**, de se explicitar, no averbamento, a possibilidade de intervenção do Regulador em caso de falta de acordo entre as partes, trata-se de uma situação possível à luz da LCE, tal como aliás é reconhecido pela MEO, razão pela qual a sua repetição no título não resulta em maior clareza ou certeza jurídica, sendo espúria, dado que tal já decorre da lei. Em todo o caso, considerando que no projeto de Regulamento do Leilão se optou por tornar explícito o envolvimento do Regulador nas situações referidas, situação que se mantém na versão final do Regulamento, nada obsta a que também no DUF da DENSE AIR tal seja incluído, pelo que esse ajuste será efetuado.

Quanto à acumulação de obrigações para a DENSE AIR, caso esta venha a adquirir espectro na faixa dos 3,6 GHz, importa clarificar que as obrigações de desenvolvimento de rede, que constam do Regulamento do Leilão, são idênticas para as diferentes categorias de lotes na faixa dos 3,6 GHz, divergindo, apenas, nos lotes sujeitos a restrições, em que a data de início da contagem do prazo para o cumprimento da obrigação depende da notificação por parte da ANACOM do termo das restrições e não da data de emissão dos títulos habilitantes. Esta diferenciação não existe no caso da DENSE AIR, pois a empresa só poderá licitar lotes onde atualmente detém espectro. Uma acumulação de obrigações, como a defendida pela NOS, resultaria numa obrigação de desenvolvimento de rede mais exigente para a DENSE AIR quando comparada com qualquer outro futuro detentor de espectro nessa faixa. Assim, reitera-se o referido no PD, ou seja, caso a DENSE AIR adquira espectro na faixa dos 3,6 GHz, a equivalência entre obrigações será acautelada sujeitando a DENSE AIR às obrigações exigidas no âmbito do leilão em lugar das ora fixadas, na medida em que se trata de espectro que, para esta empresa, não está sujeito a qualquer restrição.

### 3.2 Prazos – cumprimento das obrigações

#### MEO

A **MEO** refere não alcançar a razão para ser concedido um prazo de 3 anos para a DENSE AIR cumprir as obrigações de desenvolvimento da rede. Embora o mesmo prazo esteja previsto no projeto de Regulamento do Leilão, a MEO considera que as situações são completamente diferentes, pelo que não podem ser tratadas de igual forma. Neste contexto, refere que a DENSE AIR já tem um DUF desde 2010, contrariamente aos operadores que vierem a adquirir espectro no leilão, pelo que está sujeita a obrigações de utilização efetiva e eficiente do espectro que deveria ter cumprido atempadamente, o que não aconteceu, não compreendendo a *“benesse” novamente concedida pela ANACOM*.

Ainda quanto ao prazo, refere também que não compreende o interesse público que subjaz a uma utilização efetiva do espectro que apenas obriga a que essa utilização ocorra durante um período de 2 anos, já que o termo do DUF está fixado para 2025.

### Entendimento da ANACOM

Em relação ao prazo necessário para o cumprimento das obrigações, a ANACOM não pode deixar de ter em conta que o ecossistema (seja tecnológico ou de serviços) do 5G – ou melhor, de utilização de espectro harmonizado para a prestação de serviços designados de 5G – ainda não está totalmente estabilizado, facto que afeta, necessariamente, o desenvolvimento de qualquer rede, seja da DENSE AIR, seja de qualquer outra entidade. Neste sentido, a DENSE AIR está numa situação em tudo idêntica à das demais entidades que pretendem suportar as suas ofertas na faixa dos 3,6 GHz.

### 3.3 Utilização eficiente e efetiva do espectro

#### MEO

A **MEO** considera que não faz sentido manter a redação da alínea a) do antigo número 5 do DUF, agora renumerado passando a 7, que determina que a DENSE AIR deve iniciar a exploração comercial dos serviços no prazo de 2 anos a contar da emissão do título. Segundo a empresa, trata-se de uma obrigação que, não só não foi cumprida, como está desalinhada da realidade atual. A **MEO** considera fundamental rever os termos desta obrigação, indicando que no projeto de Regulamento do Leilão existe uma obrigação de utilização efetiva e eficiente das frequências, no sentido de que a oferta de serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público deva ser iniciada no prazo de 1 ano a contar da data da notificação do fim de restrições, sem que o DUF da DENSE AIR tenha uma regra operacional correspondente.

Considera ainda a **MEO** que, a bem da certeza e segurança jurídicas, a ANACOM deveria explicar, desde já, as medidas que pretende impor para incentivar a DENSE AIR a cumprir essa obrigação e as consequências de uma eventual violação. Na ausência dessa obrigação e mantendo-se apenas uma obrigação de desenvolvimento da rede, a **MEO** põe em causa que o cumprimento da obrigação por si só, signifique que o espectro está a ser usado de forma efetiva e eficiente.

#### VODAFONE

A **VODAFONE** defende que o averbamento ao DUF da DENSE AIR deve definir o que se entende por “exploração de serviços” de forma a evitar que até 2025 a empresa continue sem efetuar uma utilização efetiva e eficiente das suas frequências e sem explorar comercialmente os seus serviços. Segundo a **VODAFONE**, é necessário assegurar uma efetiva fiscalização do

cumprimento desta obrigação em especial, quando for evidente que o detentor do título não está a prestar serviços através do mesmo, devendo a atuação do Regulador ser célere e eficaz, e num prazo máximo de 6 meses após a verificação de tal evidência, de modo a garantir uma gestão eficiente do espectro.

Para tal, a **VODAFONE** elenca um conjunto de parâmetros que considera relevante verificar no contexto de uma efetiva fiscalização do cumprimento da obrigação de utilização efetiva e eficiente do espectro.

### **Entendimento da ANACOM**

Quanto ao que a **MEO** refere sobre o teor da alínea a) do antigo número 5 do DUF da DENSE AIR, relativa ao início da exploração comercial dos serviços no prazo de 2 anos a contar da emissão do título, a ANACOM remete para o que foi extensamente explicitado no relatório da consulta pública a que foi submetida a sua decisão de 23.12.2019, que aqui se dá por reproduzido para todos os efeitos legais. Ademais, trata-se de matéria, como a empresa bem sabe, objeto de ações pendentes em tribunais administrativos, pelo que a ANACOM se abstém de tecer, nesta sede, mais considerações sobre a mesma.

Por outro lado, e tal como foi igualmente explanado no relatório acima citado, a ANACOM não pode deixar de sublinhar que a verificação e o eventual sancionamento do incumprimento de uma qualquer condição associada a um DUF está sujeito ao regime específico previsto no artigo 110.º da LCE, sem prejuízo do regime contraordenacional aplicável.

Tal como ali também foi referido, cabe à ANACOM, no exercício da sua discricionariedade técnica, avaliar, a todo o momento, a utilização que é feita do espectro, considerando as diferentes variantes de eficiência (designadamente funcional, técnica e económica) face ao benefício/prejuízo que daí pode advir para os detentores de direitos de utilização, para os utilizadores, para a sociedade e, naturalmente, para a economia.

Ademais, o quadro legal aplicável (incluindo aquele que decorre do Código Europeu das Comunicações Eletrónicas) admite que, dentro da sua margem de livre apreciação, a Entidade Reguladora percorra a panóplia de medidas ao seu dispor (das recomendações às medidas corretivas e até às suspensões ou as mais gravosas revogações) para, com base em juízos de proporcionalidade, atuar sobre os casos concretos de uma qualquer entidade a quem tenha sido atribuído um direito de utilizar espectro.

Quanto ao que a **MEO** refere sobre a necessidade de o DUF da DENSE AIR dever conter uma regra operacional correspondente à obrigação de, no caso dos DUF sujeitos a restrições, a oferta dos serviços dever ser iniciada no prazo de 1 ano a contar da data da notificação do fim de restrições, importa lembrar que essas restrições estão exatamente dependentes da validade do atual DUF da DENSE AIR, e que se esta empresa vier a adquirir espectro sujeito a restrições, as mesmas não se aplicam, na medida em que está em causa o mesmo titular do DUF. Veja-se neste sentido o que consta do ponto 3.4. do PD quando se refere que “ (...) *serão incorporados no respetivo título habilitante as obrigações associadas à utilização desse espectro, que passam assim a ser-lhe exigíveis no lugar das oras fixadas, na medida em que se trata de espectro que, para a empresa, não está sujeito a qualquer restrição.*”.

### 3.4 Transmissão do DUF e alterações do capital social

#### **MEO**

A **MEO** considera que estando a ser revisto o DUF, os seus números 6.º e 9.º, respetivamente sobre as limitações de transmissão do DUF e de alteração da composição do capital social, deviam ser atualizados e aplicados a partir da data da sua reemissão.

Defende a **MEO** que não se deve permitir, pelo menos sem controlo prévio, que a DENSE AIR possa transmitir o seu DUF ou altere o seu capital social. De outra forma, considera a **MEO**, a ANACOM não está a acautelar devidamente situações de potencial distorção na concorrência, em que a DENSE AIR, por exemplo, é adquirida ou transmite o seu DUF numa fase imediatamente subsequente ao leilão 5G a um novo entrante. Neste contexto, compete à ANACOM acautelar situações de fraude à lei que manifestamente perturbariam o funcionamento eficiente do mercado.

#### **NOS**

De acordo com a **NOS** os ajustamentos efetuados ao DUF seriam sempre necessários à luz dos requisitos da LCE (artigos 15.º, n.º 5 e 35.º, n.ºs 1 e 3) e das exigências dos princípios da igualdade, da concorrência e da proporcionalidade. Mas, por força dessas disposições legais e princípios, as obrigações têm de ser complementadas, nomeadamente com restrições à transmissão e locação de DUF.



Considera a **NOS** que, tendo o DUF sido sujeito a profundas alterações, que lhe permite suportar serviços 5G – o que nunca esteve subjacente à atribuição inicial ocorrida em 2010 –, a DENSE AIR deverá estar impedida de transmitir e locar as frequências durante um período pré-definido, como as demais entidades que venham a ter direitos de utilização de frequências na faixa dos 3,6 GHz.

A **NOS** entende ainda que uma vez que o plano de negócios da DENSE AIR constituiu parte relevante da fundamentação da ANACOM para manter esse DUF até 2025, a proibição referida deveria vigorar durante 5 anos.

Adicionalmente, a **NOS** considera que é adequado proibir também a venda da empresa como um todo, durante 5 anos, porque os ativos da empresa se confundem (praticamente) com os DUF na faixa dos 3,6 GHz, e porque de outra forma a DENSE AIR pode facilmente contornar a proibição de transmissão e locação, algo que já fez no passado. A **NOS** termina salientando que é favorável à iniciativa privada e à existência de um mercado secundário de espectro, mas este constitui um instrumento para promoção da utilização efetiva e eficiente do espectro e não para fomentar a aquisição de DUF com o objetivo primordial de promover ganhos financeiros através da transação do espectro.

#### **Entendimento da ANACOM**

Para além de se relevar que à transmissão ou locação de direitos de utilização de frequências se mantêm aplicáveis as regras decorrentes da LCE e do direito da concorrência, importa lembrar que na sua decisão de 23.12.2019 a ANACOM determinou, expressamente, que o *direito de utilização de frequências atribuído à DENSE AIR, consubstanciado no título ICP-ANACOM n.º 04/2010, cessará os seus efeitos em 5 de agosto de 2025*, pelo que qualquer transmissão ou locação do DUF em questão ou uma qualquer transação comercial relativa à empresa que o detém, não altera o facto de que o mesmo cessará os seus efeitos em 5 de agosto de 2025.

Relativamente aos eventuais ganhos que podem resultar, quer para a DENSE AIR, quer para quem adquira o seu DUF ou a sua posição social, é de salientar que estes estarão necessária e igualmente condicionados pelo facto de estar em causa um direito de utilizar espectro que cessará os seus efeitos em 2025.

Não obstante, nota-se que a eventual transmissão ou locação do DUF, caso venha a ocorrer, não gera necessariamente uma distorção no mercado, dependendo do posicionamento no



mercado da empresa transmissária/locatária/adquirente e da quantidade de espectro que detenha. Perante um tal cenário, a ANACOM não deixará de exercer as suas competências nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 34.º e 35.º da LCE e de emitir parecer no âmbito de operações de concentração notificadas à Autoridade da Concorrência (AdC) e que envolvem DUF.

Por outro lado, importa evidenciar que a ANACOM dispõe de competências para analisar as alterações da composição acionista das empresas titulares de direitos de utilização de frequências, quer no caso de futuras transmissões e locações de direitos de utilização (artigo 34.º da LCE) quer em situações que, independentemente dessa ocorrência, possam consubstanciar operações de concentração sujeitas ao escrutínio da AdC, em cujo âmbito a ANACOM é ouvida, ou constituir eventuais distorções de concorrência, designadamente por acumulação de DUF, e que, como tal, justifiquem a adoção de medidas adequadas à sua eliminação, ao abrigo das competências que lhes estão cometidas em matéria de gestão do espectro, designadamente no artigo 35.º da LCE.

### 3.5 Taxas de utilização de espectro

#### DENSE AIR

A **DENSE AIR**, referindo-se às taxas anuais cobradas pela utilização do espectro, considera que estas são um elemento importante do seu *business case*, pelo que qualquer alteração nos seus pressupostos tem um impacto significativo no negócio. Refere a este propósito que acredita que qualquer estrutura de taxas deve ser proporcional ao custo e utilidade do espectro, dando como exemplo que o valor de 1 MHz nos 700 MHz deveria ser significativamente superior a 1 MHz nos 3,6 GHz. Defende ainda que as taxas de espectro sejam proporcionais aos preços de reserva fixados pela ANACOM (no projeto de Regulamento do Leilão), de forma a não comprometer os investimentos em 5G. Segundo a empresa, taxas de valor significativo constituirão um desincentivo à sua proposta de mercado, que consiste em incentivar tanto a partilha, como uma implementação através da densificação por *small cells* disponibilizadas aos operadores no mercado.

**MEO**

Sobre as taxas de utilização do espectro, a **MEO** considera que, atento o entendimento da ANACOM de que não existe diferenciação entre o Acesso de Banda Larga Via Rádio (*Broadband Wireless Access – BWA*) e os serviços de comunicações eletrónicas terrestres (SCET), a DENSE AIR deve ser sujeita às taxas de utilização do espectro para SCET assim que a alteração do título entrar em vigor.

**NOS**

A **NOS** reitera posições anteriormente transmitidas de que a DENSE AIR deverá ser colocada em condições equivalentes às entidades que adquiram espectro no leilão. Neste contexto, concordando com a substituição no DUF da referência ao BWA por SCET, que resulta da aplicação do princípio da não discriminação, a **NOS** entende que a DENSE AIR deverá suportar taxas de utilização de espectro equivalentes às aplicadas aos operadores que dispõem de DUF para SCET, pelo menos desde 23.12.2019. Tal decorre do facto de, conforme fundamentação da ANACOM, desde essa data ter deixado de existir a diferenciação entre BWA e SCET.

**VODAFONE**

A **VODAFONE** apela à ANACOM para que, no âmbito das suas competências e atribuições de coadjuvação ao Governo, assegure um tratamento efetivamente equitativo entre a DENSE AIR e as demais empresas que possam vir a deter DUF na faixa dos 3,6 GHz. Neste contexto, a **VODAFONE** é de opinião que a DENSE AIR terá de, inequivocamente, passar a suportar as taxas aplicáveis de acordo com o respetivo DUF, designadamente atenta a atualização da designação do serviço no título habilitante de BWA para SCET.

**Entendimento da ANACOM**

Conforme consta do PD e à semelhança do referido pela **MEO**, **NOS** e **VODAFONE**, a ANACOM considera que o tratamento equitativo da DENSE AIR deve também refletir-se nas taxas devidas pela utilização do espectro, sendo a DENSE AIR colocada em condições equivalentes às que serão aplicadas às entidades que venham a adquirir espectro na faixa dos 3,6 GHz no procedimento de leilão. Contudo, conforme ressalvado no PD, tal equivalência não é passível de ser alcançada com as atuais taxas de radiocomunicações para SCET previstas na Portaria n.º 1473-B/2008, de 17 de dezembro, devendo tal ser ponderado no âmbito da alteração desta Portaria por parte do Governo.

A par, conforme referido pela **DENSE AIR** na sua pronúncia e também defendido por alguns dos atuais operadores móveis noutras sedes, as taxas devidas pela utilização do espectro deveriam, regra geral, ser revistas no sentido da sua redução, bem como ter em conta a faixa de frequência.

Ao abrigo das suas competências de gestão de espectro e no âmbito das suas atribuições estatutárias de coadjuvação do Governo, a ANACOM submeteu, em devido tempo uma proposta de alteração da referida Portaria, a qual, entre outras, visa assegurar o tratamento equitativo que entende dever ser aplicado nesta sede.

### 3.6 Condições técnicas

Relativamente às condições técnicas aplicáveis ao espectro objeto do DUF da DENSE AIR, importa evidenciar, tal como resulta do relatório da consulta pública a que foi submetido o projeto de Regulamento do Leilão, que, em 26 de junho de 2020, a licença radioelétrica da estação do serviço fixo por satélite (SFS) que operava nos 3700-3800 MHz foi revogada. Desta forma, mantêm-se apenas os requisitos relativos à proteção das estações de receção do SFS que operam nos 3800-4200 MHz, pelo que o número 1.º 4. do DUF será alterado em conformidade.

Adicionalmente e à semelhança do que resulta do Regulamento do Leilão, importa salvaguardar que a implementação de estações de base assegura a proteção de estações do SFS abrangidas pela servidão radioelétrica constituída pelo Decreto Regulamentar n.º 38/79, de 5 de julho. Por este facto, é aditado ao DUF da DENSE AIR, um novo número 1.º 5.

Por último, é de relevar que o Regulamento de Leilão, referindo-se à faixa dos 3400-3800 MHz, prevê que *“o sincronismo entre as redes dos vários titulares de direitos de utilização nesta faixa deve ser assegurado por acordo entre os mesmos, atendendo às especificidades das tecnologias e implementação das suas redes”*. No sentido de alcançar um acordo de sincronismo, o referido Regulamento prevê a promoção de reuniões entre os titulares de direitos em Portugal e em Espanha, bem como, a nível nacional, entre os vários detentores de direitos nesta faixa. Neste contexto, o Regulamento do Leilão remete também para o Anexo à Decisão 2019/235/UE para esclarecer que *“a operação não-sincronizada obrigará à implementação de limites de emissão mais restritivos”*. Assim, importa sublinhar que sendo a DENSE AIR titular de um DUF na faixa em questão, automaticamente integrará o conjunto de operadores abrangidos por essas ações, as quais visam a obtenção de um acordo de sincronismo entre os operadores na zona da fronteira entre Portugal e Espanha, bem como entre os operadores que detenham direitos de

utilização desta faixa a nível nacional.

### 3.7 Outros assuntos

#### DENSE AIR

A **DENSE AIR**, referindo que o espectro que detém foi significativamente reduzido e que nas regiões 3 a 8 passou de 56 MHz para 55 MHz, não sendo esta, do ponto de vista da empresa, uma quantidade que possa ser usada eficientemente como canal 5G NR, solicita a atribuição adicional de 5 MHz durante o período de validade do seu DUF, o que considera não afetar a conceção do leilão, que já está dividido entre 40 MHz e 60 MHz na faixa dos 3400-3500 MHz.

#### Entendimento da ANACOM

A respeito deste pedido, recorda-se que a DENSE AIR embora em comunicações anteriores dirigidas à ANACOM tenha apresentado pedidos equivalentes, na comunicação de 18.10.2019, que antecedeu o sentido provável de decisão, aprovado a 22.10.2019, deixou claro que nas áreas geográficas 3 a 8 reduziria unilateralmente as frequências na faixa dos 3,6 GHz, de 56 MHz para 55 MHz, no pressuposto de que a ANACOM aplicaria as condições da Decisão de Execução (UE) 2019/235 da Comissão, de 24 de janeiro, que altera a Decisão 2008/411/CE. Tendo já sido analisado este assunto no referido sentido provável de decisão e no relatório da consulta a que foi submetida a decisão da ANACOM de 23.12.2019, que para todos os efeitos aqui se dão por reproduzidos, e não havendo novos factos ou fundamentos que justifiquem alterar a decisão então adotada, a ANACOM entende ser de manter o DUF da DENSE AIR limitado nas regiões 3 a 8 a 55 MHz.

### 4. Conclusão

Com os fundamentos que constam dos entendimentos *supra*, a ANACOM promoveu a alteração dos números 1, 4, 5 e 6 do DUF da DENSE AIR.