



Exmo. Senhor
Presidente do Conselho de Administração
do ICP-ANACOM
Professor Doutor José Amado da Silva
Av. José Malhoa, 12
1099-017 Lisboa

Carta registada com A/R

Lisboa, 10 de Julho de 2009

N/ Ref^a. Anacom_CP BWA_JC20090710_Leilão

Assunto: Projecto de Regulamento de leilão para atribuição de Direitos de Utilização de Frequências Reservadas Para o Acesso de Banda larga Via Rádio (BWA) nas Faixas de Frequências 3400-3800 Mhz

Exmos. Senhor Professor,

Vodafone Portugal – Comunicações Pessoais, S.A. ("Vodafone"), vem, pela presente carta, pronunciar-se sobre a consulta pública ao Projecto de Regulamento referido em epígrafe ("Regulamento"), lançada pelo ICP-ANACOM em 27.05.09.

I. Nota Prévia

Os comentários ora enviados constituem a posição da Vodafone sobre o Projecto de Regulamento sob consulta, reservando-se a mesma o direito de alterar a posição reflectida no presente documento em virtude da evolução das condições do mercado ou de novas decisões ou projectos de decisões que o ICP-ANACOM venha futuramente a aprovar, neste contexto ou noutro, com ele directa ou indirectamente relacionado.

Página 1 de 6

Vodafone Portugal, Comunicações Pessoais, S.A.

Sede: Avenida D. João II, Lote 1.04.01, Parque das Nações, 1998-017 Lisboa
Telefone: +351 21 091 50 00, Fax: +351 21 091 59 53, www.vodafone.pt

NIPC/N.º de Matrícula na CRC de Lisboa 502544180 - Capital Social €91.068.253,00

II. Comentários gerais

A atribuição, a prestadores de serviços de comunicações electrónicas, de espectro pelo método de leilão encontra-se previsto na Lei nº 5/2004 (Lei das Comunicações Electrónicas) e deverá consistir num processo aberto, transparente e não-discriminatório que permita garantir que todos os interessados possam concorrer em igualdade de condições, fomentando a competitividade do mercado .

Não existindo, em Portugal, uma tradição de atribuição de espectro por este procedimento recomenda-se um especial cuidado na sua adopção. A Vodafone considera assim que deverá o ICP-ANACOM ponderar, para cada atribuição, se a adopção do leilão como método de atribuição de direitos de utilização de frequências é a mais adequada e se permite obter os melhores resultados, quer do ponto de vista do valor do espectro a atribuir, garantindo, nomeadamente, a sua utilização eficiente e eficaz, quer do ponto de vista da defesa dos consumidores.

Com efeito, a resposta às necessidades dos consumidores num mercado competitivo e inovador (objectivo último da atribuição do espectro) é apenas sustentável se os operadores forem economicamente viáveis e tiverem uma estratégia de investimento e desenvolvimento do mercado português, factores determinantes para ARN poder em consciência optar pelo procedimento que melhor garanta tais objectivos.

Finalmente, as regras de acesso ao leilão devem assegurar a obrigatória igualdade de tratamento entre os vários interessados no acesso e utilização do espectro bem como assegurar a sua utilização efectiva. A opção inadequada pelo método de leilão em detrimento de outro método de atribuição ou a exclusão de interessados no espectro a atribuir pode criar distorções concorrenciais indesejáveis e condicionar a atribuição de espectro, pondo em causa o objectivo da sua atribuição.

A Vodafone tem dúvidas, em suma, sobre a adequabilidade do leilão, tal como este se encontra proposto, como método de atribuição das frequências identificadas para serviços BWA. Estas dúvidas baseiam-se, resumidamente, no facto de a metodologia proposta no Regulamento sob consulta, em particular em termos de regras de licitação, associada ao facto de se propor a atribuição de espectro e licenças regionais (num mercado já de si reduzido como o português) poderem conduzir a uma complexidade desnecessária num sector até ao momento inexperiente na utilização de leilões como método de atribuição de direitos de utilização de frequências.

Será assim importante que, caso o método de atribuição por leilão venha de facto a ser o procedimento utilizado, o ICP-ANACOM retire dessa experiência ilações e oportunidades de melhoria para eventuais futuras utilizações desse método. Sem prejuízo, a Vodafone apresenta, de seguida, os pontos que considera deverem ser objecto de alteração e/ou melhoria no Regulamento sob consulta.

III. Comentários ao Projecto de Regulamento

a) Do normativo aplicável ao presente procedimento

A Vodafone vem, em primeiro lugar, manifestar as suas maiores dúvidas quanto à não conformação do presente Regulamento com a legislação da contratação pública (Código dos Contratos Públicos, regulado no Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro, adiante apenas "CCP") como parece decorrer do artigo 4.º do Regulamento, uma vez preenchidos os vários pressupostos (materiais, subjectivos e funcionais) de aplicação da referida legislação.

Com efeito, o presente procedimento, embora previsto na LCE, preenche o âmbito de aplicação do CCP, tal como definido nos seus artigos 1.º a 6.º. Nestes termos, considera a Vodafone que o procedimento deverá, não apenas respeitar a LCE, como também o CCP,

devendo o Regulamento sob consulta ser revisto no sentido de o tornar conforme à totalidade do normativo aplicável, nomeadamente no que se refere a prazos, pressupostos de exclusão e, principalmente, todas as garantias de transparência, igualdade e concorrência que decorrem do referido regime.

b) Adequabilidade do leilão para atribuição do espectro BWA

A Vodafone considera que o espectro, enquanto bem público, escasso e valioso, deverá ser atribuído de forma criteriosa e garantindo as condições de melhor utilização do mesmo, como aliás, tem sido prática do ICP-ANACOM.

Os benefícios decorrentes da atribuição de direitos de utilização deste bem têm, efectivamente, contribuído directa e indirectamente para o desenvolvimento da sociedade da informação e, conseqüentemente, do próprio País.

Desta forma, é com alguma surpresa que se constata que o procedimento de atribuição agora escolhido pelo ICP-ANACOM, não condiciona, nem sequer antecipa, quais as condições de utilização do espectro em leilão em nenhum nível. Nomeadamente, limita-se o Regulamento a fixar requisitos **formais** (essencialmente estatutários) de participação dos candidatos, sem estabelecer quaisquer requisitos para a qualidade técnica da rede, de cobertura da população ou para a qualidade do serviço a prestar ao público. Em suma, não se encontra adequadamente garantida a utilização efectiva e eficiente do espectro.

Acrescente-se que, o Regulamento menciona efectivamente, no seu artigo 32.º, que o título a atribuir deverá conter as condições associadas ao exercício dos direitos de utilização de frequências, mas é omissivo quanto ao objecto das referidas condições, não estando previstas (pela natureza do procedimento) quaisquer propostas dos concorrentes que garantam a melhor utilização do espectro, mas apenas que o mesmo é atribuído ao melhor preço.



vodafone

A Vodafone considera, em conclusão, que o presente procedimento de atribuição, ainda que formalmente diferente do concurso público, não pode deixar de garantir materialmente idêntica exigência nas condições de prestação de um serviço de comunicações electrónicas de qualidade, com idênticos benefícios para a sociedade de informação. Assim, deverá o Regulamento ser revisto, no sentido de impor de forma mais clara as condições de utilização das frequências, em consonância com a necessidade de obtenção dos melhores benefícios possíveis através da utilização do bem público.

b) Utilização da regra do Segundo Preço

É indispensável assegurar a coerência entre as definições apresentadas no Projecto de Regulamento e o detalhe que consta do seu articulado de forma a assegurar a transparência desse regulamento e a correcta interpretação do mesmo.

A este propósito parece-nos existir o risco de alguma inconsistência entre a definição apresentada no Artigo 2º "Definições", alínea p) para a regra do Segundo Preço e o previsto no Artigo 21º "Determinação dos preços base".

De facto, enquanto a definição constante do Artigo 2º apresenta o Segundo Preço como "(...) o montante mais baixo que continua a garantir o mesmo resultado em relação à determinação dos vencedores (...)" no Artigo 21º o Segundo Preço é definido como aquele que "(...) calcula a dedução da licitação com o maior valor agregado, a ser aplicada respectivamente a cada uma das licitações vencedoras (...)" sujeita a 2 condições apresentadas nesse artigo.

Convida-se assim o ICP-ANACOM a harmonizar as várias definições com o restante texto do Projecto de Regulamento e a introduzir precisão e facilidade de compreensão quanto à regra do Segundo Preço.

c) Fase de Consignação

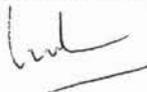
A Fase de Consignação (Secção III) não nos parece adequadamente definida. A Vodafone interpreta, da descrição apresentada nessa fase que o licitante não pode licitar um lote específico. Por exemplo, um licitante a quem tenha sido atribuído um único lote na região 5 não poderá apresentar uma licitação para o Lote A (3441-3469) sem apresentar a mesma licitação para adquirir o Lote B (3541 – 3569). Adicionalmente, parece não haver a possibilidade de um licitante de apresentar uma licitação para a mesma frequência (ou frequências) em todas as regiões em que licita.

d) Segundo leilão

A Vodafone apresentou oportunamente a sua posição sobre a exclusão dos operadores móveis na atribuição do espectro de BWA num primeiro leilão, que mantém. A existência de um segundo leilão (Artigo 35º) em que será leiloado o espectro não atribuído constitui um incentivo para uma prática de licitação conservadora em que licitadores do primeiro leilão poderão ter a possibilidade de aceder ao espectro disponível a um preço eventualmente inferior àquele que foi obtido no primeiro leilão.

Ora, dispensando-se a Vodafone de reproduzir na presente sede as suas dúvidas quanto à legalidade da sua exclusão neste tipo de procedimentos, não pode no entanto deixar de questionar neste contexto a oportunidade e mérito da medida, face ao resultado menos feliz já verificado em outros procedimentos em que foi tomada a mesma opção de exclusão.

Com os nossos melhores cumprimentos,



Carlos Correia

Director de Regulação e Relações com os Operadores