

DECISÃO

Revogação parcial do direito de utilização de frequências e da licença radioelétrica atribuídos à TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais S. A., para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres

1. O pedido da TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais S. A. (TMN)

Por comunicação recebida em 14 de agosto de 2013, vem a TMN requerer a esta Autoridade a revogação do bloco de 5 MHz de espectro não emparelhado compreendido na sub-faixa 1900-1920 MHz (UMTS-TDD), incluído no âmbito do direito de utilização de frequências que lhe foi atribuído nos termos que constam do título ICP-ANACOM n.º 02/2012.

Para tanto, alega a empresa que não utiliza a faixa em questão e que a mesma nem sequer tem sido utilizada a nível europeu, *«estando a CEPT a estudar possíveis utilizações alternativas para esta faixa, que não a utilização para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas»*.

A TMN refere ainda que *«até 30.06.2014, deverá ser possível utilizar apenas a faixa UMTS FDD para a tecnologia LTE e é de esperar que sejam disponibilizadas, a médio prazo, outras faixas de frequências para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas (ex. 700 MHz, 2.3 GHz e 3.4-3.8 GHz) pelo que será improvável a utilização futura do supra referido bloco»*

2. Os direitos de utilização de frequências e licença radioelétrica atribuídos à TMN

Por despacho do Ministro do Equipamento Social, de 19 de Dezembro de 2000, proferido nos termos do n.º 2 do artigo 19.º do Regulamento do Concurso Público, aprovado em anexo à Portaria n.º 532-A/2000, de 31 de Julho, foi atribuída à TMN a licença n.º ICP-02/UMTS para exploração de Sistemas de Telecomunicações Móveis Internacionais (IMT2000/UMTS) com recurso a 2x15 MHz de espectro emparelhado compreendido nas faixas 1920-1980 MHz/2110-2170 MHz, bem como a 5 MHz de espectro não emparelhado compreendido na faixa 1900-1920 MHz, bloco de espectro sobre o qual incide o pedido de revogação agora apresentado pela empresa. De notar

que por Despacho n.º 1704/2003, de 28 de janeiro, foi atribuído à TMN 2x5 MHz de espectro emparelhado adicional compreendido nas faixas 1920-1980 MHz/2110-2170 MHz para a exploração de sistemas de telecomunicações internacionais móveis (IMT2000/UMTS), pelo que a empresa dispõe atualmente de 2x20 MHz de espectro emparelhado compreendido nas faixas 1920-1980 MHz/2110-2170 MHz.

Entretanto, por deliberação de 8 de julho de 2010, o ICP-ANACOM decidiu, no contexto do *refarming* do espectro radioelétrico nas faixas de frequências de 900 MHz e 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, de acordo com as tecnologias GSM 900/1800 e UMTS.

Assim, a TMN passou a ser titular do Direito de Utilização de Frequências ICP-ANACOM n.º 02/2010, de acordo com o qual mantém o direito à utilização, no território nacional, de 2x8 MHz na faixa de 900 MHz (880 - 915 /925 – 960 MHz) e de 2x6 MHz na faixa de 1800 MHz (1710 – 1785/1805 - 1880 MHz) para os sistemas GSM e UMTS, bem como para outros sistemas que viessem a constar no anexo da Decisão 2009/766/CE, e ainda de 2x20 MHz na subfaixa 1920-1980 MHz/2110-2170 MHz e de 5 MHz de espectro não emparelhado compreendido na subfaixa 1900-1920 MHz para o sistema UMTS.

Posteriormente, por deliberação de 9 de março de 2012 e na sequência do designado leilão multifaixa, o ICP-ANACOM aprovou a emissão de novos títulos unificados dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres atribuídos à Optimus, à Vodafone e à TMN, sendo esta empresa agora detentora do título ICP-ANACOM n.º 02/2012, o qual integra o direito à utilização do bloco de 5 MHz de espectro não emparelhado compreendido na subfaixa 1900-1920 MHz para o sistema UMTS sobre o qual incide então o pedido de revogação em apreço.

Com efeito, de acordo com o número 9.1 do referido título, a TMN mantém os direitos de utilização, no território nacional, para a prestação de serviços de comunicações eletrónicas terrestres acessíveis ao público, de:

- a) 2x8 MHz na faixa de 900 MHz (880-915 MHz / 925-960 MHz) e 2x6 MHz na faixa de 1800 MHz (1710-1785 MHz / 1805-1880 MHz), para os sistemas identificados no anexo da Decisão 2009/766/CE, alterada pela Decisão 2011/251/UE, bem como para outros sistemas que venham a constar do mesmo;

- b) 2x20 MHz na subfaixa 1920-1980 MHz / 2110-2170 MHz e 5 MHz de espectro não emparelhado compreendido na subfaixa 1900-1920 MHz (bloco que está agora em causa), para o sistema UMTS ou para outros sistemas que respeitem as condicionantes técnicas que venham a ser estabelecidas no âmbito da implementação da Decisão n.º 676/2002/CE, do Parlamento Europeu do Conselho, de 7 de março.

A TMN é ainda titular da **licença radioelétrica n.º 513926** para utilização de uma rede de radiocomunicações de serviços de comunicações eletrónicas terrestres, válida até 2 de abril de 2017, em cujo âmbito se encontra igualmente compreendida a utilização do bloco de 5 MHz na faixa de frequências dos 2100 MHz (1900-1920 MHz) para a utilização de tecnologia UMTS TDD ora em causa.

3. Análise do pedido

O requerimento da TMN em análise configura assim um pedido de revogação parcial do ato de atribuição do direito de utilização de frequências para exploração de sistemas UMTS atualmente compreendido no âmbito do título ICP-ANACOM n.º 02/2012, bem como do ato de atribuição da licença radioelétrica n.º 513926, ou seja, a revogação parcial de atos administrativos válidos.

3.1. Enquadramento

É, assim, à luz do regime da revogação dos atos administrativos válidos, previsto no Código do Procedimento Administrativo (CPA), que o presente pedido deve ser analisado. Esta figura consiste numa «*decisão administrativa dirigida à cessação dos efeitos de outra decisão administrativa prévia, por se entender que os efeitos desta não são convenientes, não representam uma maneira adequada de prosseguir o interesse público em causa (...)*»¹.

De acordo com o artigo 140.º do CPA, os atos administrativos são livremente revogáveis, exceto i) quando a sua irrevogabilidade resultar de vinculação legal, ii) forem constitutivos de direitos ou iii) deles resultem para a administração obrigações legais ou direitos irrenunciáveis. No caso de os atos serem constitutivos de direitos, como no presente

¹ In Código do Procedimento Administrativo comentado, 2ª Ed., Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, Secção IV, II., pág. 667).

caso, estes só podem ser revogados na parte em que forem desfavoráveis aos interesses dos destinatários ou quando todos os interessados derem a sua concordância à revogação e não se trate de bens indisponíveis.

No caso vertente, verifica-se que o pedido de revogação é da iniciativa da TMN, única interessada no sentido implícito do citado artigo 140.º do CPA, não estando em causa direitos ou interesses indisponíveis.

Nos termos do n.º 1 do artigo 142.º do CPA, na ausência de disposição especial que atribua a entidade diversa competência para o efeito, é competente para a revogação de um ato administrativo o seu autor.

Ora, no atual regime legal², a atribuição de direitos de utilização de frequências compete ao ICP-ANACOM (vd. artigo 19.º, n.º 3 da LCE), pelo que cabe a esta Autoridade o poder de revogar os atos atributivos desses direitos.

E, no âmbito do regime aplicável ao licenciamento de redes e estações de radiocomunicações, estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 264/2009, de 28 de setembro, compete igualmente ao ICP-ANACOM a atribuição (artigo 5.º) e a revogação (artigo 17.º) das correspondentes licenças radioelétricas, sendo que a alínea b) do n.º 1 do artigo 17.º prevê expressamente que estas podem ser revogadas a pedido do seu titular.

Neste enquadramento, importa ter ainda em conta que os atos de cuja revogação ora se trata (os de atribuição de direitos de utilização de frequências e de licenças radioelétricas) se inserem na designada categoria de atos favoráveis. Com efeito, está em causa, em primeira linha, a atribuição de uma vantagem, que se traduz na atribuição de um direito de exploração de um determinado recurso, que o particular pretende obter no seu interesse e para desenvolvimento de uma atividade económica.

Assim, quando confrontado com um pedido de revogação de um ato que atribui uma vantagem a um particular – pedido esse que é obviamente fundado no interesse e nas motivações do respetivo titular – compete ao ICP-ANACOM avaliar se o interesse público, cuja realização estava também associada ao ato favorável, ficará ou não prejudicado pelo deferimento da pretensão do particular.

² Decorrente da Lei n.º 5/2004, de 10 de fevereiro (LCE), alterada e republicada pela Lei n.º 51/2011, de 13 de setembro.

3.2. Análise do pedido

Tal como se estabelece no número 10.1 do título ICP-ANACOM n.º 02/2012, a TMN deve, em conformidade com o fixado na alínea b) do n.º 1 do artigo 32.º da Lei das Comunicações Eletrónicas, utilizar de forma efetiva e eficiente as frequências consignadas, observando as condições específicas de utilização de frequências constantes da licença radioelétrica emitida nos termos do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 264/2009, de 28 de setembro.

Estando em causa a revogação do ato de atribuição de espectro que a empresa não se encontra a utilizar, considera-se que, em termos de gestão de espectro e atendendo nomeadamente ao princípio de utilização efetiva e eficiente do espectro, nada obsta à pretensão da empresa.

A não utilização deste espectro em concreto enquadra-se aliás na atual discussão na Comissão Europeia e na CEPT, no seio da qual estão a ser desenvolvidas condições técnicas para a introdução nas faixas 1900-1920 MHz e 2010-2025 MHz de outras utilizações para além dos sistemas de comunicações eletrónicas terrestres.

Correspondentemente, nada há a obstar à revogação parcial da licença radioelétrica n.º 513926 atribuída à TMN, na componente relativa ao bloco de 5 MHz na faixa de frequências dos 2100 MHz (1900-1920 MHz) para a utilização de tecnologia UMTS TDD, tendo ainda presente que, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, as licenças podem ser revogadas a pedido do titular.

Assim, atendendo a que de acordo com os critérios de gestão e planificação do espectro, cabe a esta Autoridade assegurar a utilização efetiva e eficiente das frequências, garantindo que esta não conduz ao seu subaproveitamento, entende-se que a pretensão da TMN em nada prejudicará o interesse público subjacente à atribuição das frequências em causa, pelo que o respetivo pedido é passível de merecer o acolhimento por parte desta Autoridade. Sem prejuízo, a TMN deve continuar a assegurar o integral cumprimento das obrigações impostas nos termos constantes do título ICP-ANACOM n.º 02/2012, designadamente as obrigações de cobertura.

Na senda do acima exposto, considera-se ainda que o deferimento do pedido apresentado pela TMN não terá um impacto significativo no mercado que, como tal,

imponha a promoção do procedimento geral de consulta nos termos previstos no artigo 8.º da LCE.

Igualmente se conclui que, sendo a decisão favorável à TMN e indo a mesma ao encontro do requerido pela empresa, encontram-se preenchidos os requisitos para dispensar a audiência prévia da TMN, ao abrigo do que prevê a alínea b) do n.º 2 do artigo 103.º do Código do Procedimento Administrativo³.

4. Deliberação

Face ao exposto, o **Conselho de Administração do ICP-ANACOM**, no âmbito das atribuições previstas no artigo 6.º, n.º 1, al. c) dos seus Estatutos, publicados em anexo ao Decreto-Lei n.º 309/2001, de 7 de dezembro, na prossecução dos objetivos de regulação fixados no artigo 5.º, n.º 1, alínea a) e n.º 2, alínea d), ao abrigo do disposto nos artigos 15.º, 19.º, n.º 3 e 4 todos da LCE, e no exercício das competências que lhe são cometidas pelo artigo 26.º, alínea l) dos seus Estatutos, bem como pelo artigo 140.º, n.º 2, alínea b) do CPA, **delibera:**

1. Revogar o direito de utilização do bloco de 5 MHz de espectro não emparelhado compreendido na faixa 1900-1920 MHz contido no âmbito dos direitos de utilização de frequências para serviços de comunicações eletrónicas terrestres e corporizados no título ICP-ANACOM N.º 02/2012 atribuído à TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais, S. A.
2. Alterar o título ICP-ANACOM N.º 02/2012 nos termos constantes do Averbamento n.º 1 que se encontra anexo à presente decisão, o qual passa a integrar o referido título.
3. Revogar na licença radioelétrica n.º 513926, a parte correspondente ao bloco de 5 MHz na faixa de frequências dos 2100 MHz para a utilização de tecnologia UMTS TDD, de que é titular a TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais, S. A., ao abrigo e nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 151-A/2000, de 20 de julho, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 264/2009, de 28 de setembro, sendo a licença reemitida em conformidade com o ora decidido.

³ No qual se prevê que o órgão instrutor pode dispensar a audiência dos interessados se os elementos constantes do procedimento conduzirem a uma decisão favorável aos interessados.

4. Dispensar a audiência prévia da TMN – Telecomunicações Móveis Nacionais, S. A., nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 103.º do Código do Procedimento Administrativo.

Lisboa, 26 de setembro de 2013.

TÍTULO
DOS DIREITOS DE UTILIZAÇÃO DE FREQUÊNCIAS PARA
SERVIÇOS DE COMUNICAÇÕES ELETRÓNICAS TERRESTRES
ICP-ANACOM N.º 02/2012

AVERBAMENTO N.º 1

1. O número 1.a) do presente título, passa a ter a seguinte redação:

«a) Os direitos de utilização, no território nacional, de 2 x 8 MHz na faixa de 900 MHz (880-915 MHz / 925-960 MHz) e de 2 x 6 MHz na faixa de 1800 MHz (1710-1785 MHz / 1805-1880 MHz) para os sistemas identificados no anexo da Decisão 2009/766/CE, alterado pela Decisão 2011/251/EU, e de 2 x 20 MHz na subfaixa 1920-1980 MHz / 2110-2170 MHz, na faixa de frequências dos 2100 MHz, para o sistema Universal Mobile Telecommunications System (UMTS).»

2. O número 9.1.b) do presente título, passa a ter a seguinte redação:

«b) 2 x 20 MHz na subfaixa 1920-1980 MHz / 2110-2170 MHz, para o sistema UMTS ou para outros sistemas que respeitem as condicionantes técnicas que venham a ser estabelecidas no âmbito da implementação da Decisão n.º 676/2002/CE, do Parlamento Europeu do Conselho, de 7 de Março.».