

DECISÃO

Pedido de suspensão da execução da decisão da ANACOM de 10.03.2016, relativa à notificação sobre o fim das restrições existentes à operação na faixa de frequências dos 800 MHz

1. Pedido da NOS Comunicações, S. A.

Por requerimento apresentado em 1 de abril de 2016, a NOS Comunicações, S. A. (doravante NOS) apresentou, ao abrigo do disposto nos artigos 184.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo, reclamação da decisão proferida pela ANACOM em 10 de março de 2016, relativa à notificação sobre o fim das restrições existentes à operação na faixa de frequências dos 800 MHz, tais como identificadas no anexo 1 do Regulamento n.º 560-A/2011, de 19 de outubro (“Regulamento do Leilão Multifaixa”).

A reclamação da NOS é realizada nos termos e com os fundamentos que se enunciam de forma sumária:

- Não obstante a notificação da ANACOM de 10 de março de 2016, sobre o fim das restrições à utilização da faixa dos 800 MHz, a NOS afirma que, para a empresa, as restrições não cessaram.
- A NOS confirma que, desde 31 de março de 2015, cessaram as interferências verificadas nas zonas fronteiriças com Espanha. No entanto, alega que subsistem interferências provenientes de Marrocos, das quais a ANACOM tem conhecimento, desde maio de 2015.
- A NOS alega que o impacto das interferências provenientes de Marrocos provoca:
 - [IIC]
 - [FIC] (que demonstra através de simulação que apresenta na reclamação).

- Adicionalmente, afirma já ter incorrido em custos adicionais [IIC]

[FIC].

- De acordo com a estimativa da NOS, [IIC]

[FIC].

- A NOS argumenta, ainda, que a redução em 50% do valor da taxa prevista no artigo 4.º da Portaria n.º 291-A/2011, de 4 de novembro, é um reflexo do princípio da proporcionalidade que deverá manter-se enquanto não lhe for proporcionada uma utilização normal do bem (ou *facility*).

A NOS conclui a sua reclamação, requerendo:

- 1) Nos termos do artigo 165.º, n.º 2 do CPA, a anulação administrativa da decisão da ANACOM de 10 de março de 2016.
- 2) Nos termos do artigo 189.º, n.º 3 do CPA, o efeito suspensivo da execução da mencionada decisão.

2. ENQUADRAMENTO

Por decisão de 10 de março de 2016 e para os efeitos do disposto no n.º 8 do artigo 34.º e da alínea a) do n.º 8 do artigo 35.º ambos do Regulamento do Leilão Multifaixa, a ANACOM notificou a MEO - Serviços de Comunicações e Multimédia, S. A., a NOS e a Vodafone Portugal - Comunicações Pessoais, S. A., do fim das restrições existentes à operação na faixa de frequências dos 800 MHz, tal como identificadas no anexo 1 do mencionado Regulamento.

Desta decisão vem a NOS reclamar, requerendo desde logo a suspensão da sua execução.

A apresentação e apreciação da reclamação apresentada pela NOS obedece ao disposto no artigo 184.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro (CPA).

2.1. Conforme resulta dos n.ºs 1 e 3 do artigo 191.º do CPA, a NOS pode reclamar, para o autor, da prática ou omissão de qualquer ato administrativo, no prazo de 15 dias, sempre que a lei não estabeleça prazo diferente.

Tendo sido a decisão reclamada notificada à NOS¹ em 10 de março de 2016 e tendo a reclamação registo de entrada na ANACOM de 1 de abril de 2016, verifica-se que a mesma foi apresentada dentro do prazo legal aplicável.

2.2. De acordo com o disposto no artigo 185.º e 189.º do CPA, as reclamações têm carácter facultativo (salvo se a lei as denominar como necessárias, o que não sucede no presente caso) e não têm em regra efeitos suspensivos (salvo disposição em contrário, o que também não se verifica).

No entanto, na sua reclamação, a NOS requer, ao abrigo do artigo 189.º, n.º 3 do CPA, que a reclamação tenha efeito suspensivo da execução da decisão da ANACOM de 10 de março de 2016.

Com efeito, o CPA admite, no n.º 2 do artigo 189.º, que as reclamações facultativas possam ter efeito suspensivo quando o autor do ato, oficiosamente ou a pedido do interessado, considere que a sua execução imediata causa **prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação ao destinatário** e a suspensão **não cause prejuízo de maior gravidade para o interesse público**.

O pedido de suspensão pode ser apresentado pelos interessados a qualquer momento e a respetiva decisão deve ser tomada no prazo de 5 dias (artigo 189.º, n.º 3), determinando o n.º 4 do citado artigo 189.º que, na apreciação do pedido, deve verificar-se se as **provas revelam uma probabilidade séria de veracidade dos factos alegados pelos interessados**, devendo ser decretada, em caso afirmativo, a suspensão da execução.

3. APRECIÇÃO

Neste enquadramento deve, então, averiguar-se (i) se a NOS alega e prova factos que demonstrem que a execução da decisão da ANACOM de 10 de março de 2016 lhe causa prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação e (ii) se as provas revelam uma probabilidade séria de veracidade dos factos alegados pela Reclamante.

¹ Através do ofício ANACOM-S019203/2016-972411, de 10.03.2016.

3.1. Sem querer apreciar o mérito da reclamação, porque não é esta a sede própria, importa corrigir a errónea convicção da Reclamante de que a situação de interferências provenientes de uma rede privativa de *trunking* marroquina se enquadra no âmbito das restrições do anexo 1 do Regulamento do Leilão Multifaixa. Na verdade, não existe qualquer relação entre as interferências aqui em causa e a decisão relativa à notificação sobre o fim das restrições existentes à operação na faixa de frequências dos 800 MHz-

Como é do conhecimento da NOS, o anexo 1 do citado Regulamento refere-se tão só às condições técnicas/restrições a que esteve sujeita a utilização da faixa dos 800 MHz que decorrem da aplicação da Decisão da Comissão Europeia n.º 2010/267/UE, de 6 de maio², bem como do Acordo de Genebra (UIT GE06), relativo ao serviço de radiodifusão terrestre, e outros, nas faixas de frequências 174-230 MHz e 470-862 MHz.

Ou seja, na elaboração do Regulamento do Leilão Multifaixa atendeu-se à necessidade de garantir a proteção das estações identificadas ao abrigo do citado Acordo de Genebra, considerando ainda que as referidas estações protegidas poderiam causar interferências em estações instaladas em Portugal na faixa dos 800 MHz.

Quaisquer interferências que a referida utilização pudesse sofrer, em virtude do funcionamento de estações que operem fora do âmbito do Acordo de Genebra, implicariam uma intervenção por parte do regulador, com vista à sua resolução ao nível de contactos bilaterais ou multilaterais com as administrações envolvidas – não seriam acrescentadas às circunstâncias justificativas de um adiamento da imposição da integralidade das obrigações associadas aos direitos de utilização da faixa dos 800 MHz. Ora esta é justamente a situação a que a Reclamante se reporta.

3.2. Não é a execução da decisão da ANACOM de 10 de março de 2016 que impacta na operação da NOS na faixa dos 800 MHz – o que lhe causa os alegados problemas são as interferências que refere sofrer e terem origem na rede privativa de *trunking* marroquina. A suspensão da decisão não poria termo a tais interferências e são estas que (eventualmente) tornam necessários os alegados investimentos adicionais e dificuldades a que a Reclamante se refere.

Na verdade, ainda que os factos alegados pela NOS tivessem o impacto que a mesma

² Relativa à harmonização das condições técnicas de utilização da faixa de frequências de 790-862 MHz por sistemas terrestres capazes de fornecer serviços de comunicações eletrónicas na União Europeia.

alega, eles não resultariam da decisão cuja suspensão é pedida, mas sim das interferências verificadas, as quais não cessam com a suspensão daquela decisão.

Efetivamente, os prejuízos que a NOS alega ter com a «(...) *deteção do problema, alterações dos planos de instalação e mobilização de equipas e equipamentos de terreno com vista às alterações que não estavam planeadas, com custos significativos não contabilizados neste exercício*» não decorrem da notificação do fim das restrições existentes à operação na faixa de frequências dos 800 MHz, mas antes, como a própria reconhece, das «(...) *interferências provenientes de emissões originadas em Marrocos*».

Assim, a NOS **não demonstra como a execução da decisão da ANACOM de 10 de março de 2016 lhe causa (ou pode causar) prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação**, limitando-se a alegar prejuízos, que como se viu ainda que existissem não teriam uma relação de causalidade com a decisão reclamada, para mais sem apresentar qualquer prova que demonstre inequivocamente os factos que invoca, em concreto no que se refere às alterações efetivamente realizadas ao nível da sua rede, aos respetivos custos e aos custos adicionais em que poderá ainda vir a incorrer caso as interferências persistam.

3.3. Por outro lado, importa evidenciar que **caso a pretensão da NOS procedesse, ficariam seriamente prejudicados os objetivos de interesse público** subjacentes às condições associadas aos direitos de utilização de frequências atribuídos na faixa dos 800 MHz, dado que se suspenderia o cumprimento das obrigações de cobertura e de acesso atualmente em vigor.

O protelamento do cumprimento destas obrigações, que visam beneficiar as populações abrangidas pelas mesma e incentivar a concorrência na oferta de redes e serviços de comunicações eletrónicas, seria necessariamente prejudicial para o interesse público.

Note-se que a NOS nada refere sobre a questão de a suspensão da referida decisão não causar prejuízos de maior gravidade para o interesse público do que a não suspensão lhe causaria a ela própria.

Com efeito, a NOS bem sabe que os titulares dos direitos de utilização de frequência na faixa dos 800 MHz estão sujeitos a obrigações de cobertura na referida faixa³, as quais

³ Fixadas pela ANACOM nos termos da deliberação de 22.08.2013, sobre concretização da componente geográfica das obrigações de cobertura na faixa de frequências dos 800MHz, e da deliberação de 03.03.2016, relativa à determinação da velocidade de referência associada às obrigações de cobertura na mesma faixa

devem ser cumpridas no prazo de 6 meses e de um ano, respetivamente para 50% e 100% das freguesias em causa, contados da data da notificação da decisão reclamada.

Assim como também sabe que as obrigações de acesso à rede a que estão sujeitos na mesma faixa de frequências devem ser cumpridas pelo prazo de 10 e 5 anos, respetivamente para os acordos previstos nas alíneas a) e b) do n.º 4 do artigo 35.º do Regulamento do Leilão Multifaixa e para os acordos previstos na alínea c) do n.º 4 do mesmo artigo, prazos que em ambos os casos são também contados a partir da data da notificação da decisão reclamada.

3.4. Nota-se ainda que não sendo o cumprimento das acima referidas obrigações de cobertura e de acesso afetado pelas interferências a que a NOS se refere, a única consequência que das mesmas a Reclamante parece pretender extrair é uma atenuação no valor da taxa aplicável à faixa 800 MHz.

Sendo a taxa um tributo, só nos casos legalmente previstos se pode proceder à sua redução (cfr.n.º 2 do artigo 30.º da Lei Geral Tributária). Ora, não só os factos invocados pela NOS não estão legalmente previstos como causa da redução desta taxa, como nem é possível fazer uma interpretação (extensiva) da norma que a prevê de modo a abranger os referidos factos (cfr. artigo 4.º da Portaria n.º 291-A/2011, de 4 de novembro).

Efetivamente, a redução da taxa está apenas prevista para as restrições geográficas existentes à operação da faixa nos 800 MHz, nos termos do anexo 1 do Regulamento do Leilão Multifaixa, cujo fim foi notificado à Reclamante através da notificação da decisão ora reclamada.

Pelo exposto, não procede igualmente o argumento da NOS de que, se a ocorrência das interferências provenientes de Marrocos fosse antecipável à data do Regulamento do Leilão Multifaixa, a mesma teria sido considerada no âmbito das restrições relevantes para efeitos do cumprimento das obrigações associadas à faixa dos 800 MHz, bem como na redução da taxa aplicável.

Finalmente, ainda que a ora Reclamante viesse a conseguir ver anulada a decisão reclamada – o que se afirma sem conceder, apenas para efeitos de raciocínio – o prejuízo decorrente do pagamento integral da referida taxa, até ao termo do prazo de decisão da reclamação ora em causa, não se afigura irreparável ou de difícil reparação, como é evidente.

Neste contexto, entende-se que não estão preenchidos os requisitos que a lei estabelece para o decretamento da suspensão da execução da decisão de 10 de março de 2016, pelo que deve o pedido da NOS ser indeferido.

4. DECISÃO

Face ao exposto, **o Conselho de Administração da ANACOM**, ao abrigo da alínea q) do artigo 26.º dos Estatutos da ANACOM, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 39/2015, de 16 de março, e nos termos do n.º 2 a 4 do artigo 189.º do Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro, **decide indeferir o pedido** da NOS Comunicações, S. A., **de suspensão da execução da decisão desta Autoridade, proferida em 10 de março de 2016**, relativa à notificação sobre o fim das restrições existentes à operação na faixa de frequências dos 800 MHz, tais como identificadas no anexo 1 do Regulamento n.º 560-A/2011, de 19 de outubro.

Lisboa, 7 de abril de 2016.