

**ANACOM**



**RELATÓRIO DA CONSULTA REGULAMENTAR**  
relativa ao

**PROJETO DE REGULAMENTO DE ALTERAÇÃO DO**  
**REGULAMENTO DO LEILÃO**

para a

**ATRIBUIÇÃO DE DIREITOS DE UTILIZAÇÃO DE FREQUÊNCIAS NAS**  
**FAIXAS DOS 700 MHz, 900 MHz, 1800 MHz, 2,1 GHz, 2,6 GHz e 3,6 GHz**

**Versão Pública**

## Índice

1	Introdução.....	3
2	Comentários Gerais.....	4
2.1	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à urgência da adoção das medidas e ao prazo de pronúncia dos interessados.....	4
2.2	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente ao atraso do processo de leilão e à necessidade de alteração das regras.....	9
2.3	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à salvaguarda dos trabalhadores.....	14
3	Comentários Específicos.....	17
3.1	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à legalidade de alteração das regras.....	17
3.2	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente ao período de licitação.....	24
3.3	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à duração das rondas.....	27
3.4	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à inibição de incrementos.....	32
3.5	Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente ao período de adaptação às novas regras.....	33
4	Conclusão.....	34

## 1 Introdução

Por deliberação de 30 de outubro de 2020<sup>1</sup>, o Conselho de Administração da ANACOM aprovou o Regulamento do Leilão para a atribuição de direitos de utilização de frequências (DUF) nas faixas dos 700 MHz, 900 MHz, 1800 MHz, 2,1 GHz, 2,6 GHz e 3,6 GHz, o qual foi publicado na 2.ª série do *Diário da República* de 5 de novembro de 2021, como Regulamento n.º 987-A/2020, de 5 de novembro (Regulamento do Leilão)<sup>2</sup>.

Por deliberação de 8 de abril, o Conselho de Administração da ANACOM decidiu dar início ao procedimento de alteração do Regulamento do Leilão, conforme aviso publicado no seu *site* institucional<sup>3</sup>.

Por deliberação de 31 de maio de 2021<sup>4</sup>, o mesmo órgão da ANACOM aprovou o Projeto de Regulamento de alteração ao Regulamento n.º 987-A/2020, de 5 de novembro. Nos termos do disposto no artigo 10.º dos seus Estatutos e dos artigos 98.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo, a ANACOM deu conhecimento deste Projeto de Regulamento ao membro do Governo responsável pela área das comunicações, procedeu à sua publicação no seu *site* institucional<sup>5</sup>, bem como na 2.ª série do *Diário da República* – tendo o mesmo sido publicado através do Aviso n.º 10323-B/2021, de 1 de junho<sup>6</sup> –, e fixou um prazo de 5 dias (úteis), a contar da data da respetiva publicação no jornal oficial, para pronúncia dos interessados.

Até ao termo do referido prazo, foram recebidas as pronúncias da **[Início de Informação**

**Confidencial - IIC]**

**(Fim de Informação**

**Confidencial - FIC).**

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>7</sup>, a ANACOM disponibiliza no seu *site* as pronúncias recebidas, salvaguardando a informação que os interessados tenham

<sup>1</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1567661>.

<sup>2</sup> Disponível em <https://dre.pt/application/file/a/147781376>.

<sup>3</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1613241>.

<sup>4</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1644372>.

<sup>5</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1646421>.

<sup>6</sup> Disponível em <https://dre.pt/web/quest/home/-/dre/164586294/details/maximized?serie=II&drelid=164586291>.

<sup>7</sup> Disponível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=406715>.

considerado confidencial, bem como um relatório, que contém uma referência às pronúncias recebidas e uma apreciação global que reflete o entendimento desta Autoridade sobre as mesmas. No entanto, no presente caso, atento o facto de, por imperativo regulamentar, a ANACOM não poder revelar o número ou a identificação dos licitantes que participam no Leilão, que ainda corre termos, e tendo as pronúncias recebidas sido apresentadas por entidades que assumem aquela qualidade, foi assegurada uma especial salvaguarda de informação, designadamente no que se refere às pronúncias recebidas.

## 2 Comentários Gerais

### 2.1 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à urgência da adoção das medidas e ao prazo de pronúncia dos interessados

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) “*Estupefação*” com os argumentos esgrimidos pela ANACOM na justificação da sua decisão e a total ausência de assunção de responsabilidades do Regulador pelas insuficiências do Regulamento no que se refere a mecanismos de aceleração do leilão **[IIC]** **[FIC]**;
- b) A urgência invocada pelo Regulador, ao abrigo do n.º 3 do artigo 10.º dos respetivos Estatutos, para encurtar o prazo legalmente previsto de 30 (cf. artigo 100.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo) para 5 dias úteis para pronúncia em sede da consulta pública dos interessados, é infundada e “*tolhe injustificadamente os direitos procedimentais dos interessados*” **[IIC]** **[FIC]**;
- c) Não é concedido um prazo minimamente razoável que permita considerar e analisar as propostas avançadas com a seriedade e ponderação exigidas, avaliando o impacto concreto que tais medidas poderão ter na operação e estratégia, atual e futura, da respondente **[IIC]** **[FIC]**;
- d) A urgência só corre para os interessados, uma vez que desde o início do procedimento de alteração (08.04.2021) até à publicação do Projeto de Alteração (31.05.2021), decorreram quase 2 meses, durante os quais a ANACOM ponderou o início do procedimento de alteração, avaliou as suas propostas e apresentou um projeto de modificação, enquanto os interessados tiveram 5 dias úteis para se pronunciarem sobre o início do procedimento de alteração e tiveram agora mais 5

dias úteis para se pronunciarem sobre o Projeto de Alteração **[IIC]**  
**[FIC]**;

- e) Existem “*dois pesos e duas medidas*”, sendo que a urgência, no sentido de defesa do interesse público ou coletivo, a existir, tem de valer igualmente para a Administração e para os particulares, e não só para estes **[IIC]** **[FIC]**;
- f) Revelou-se inviável a análise do conteúdo do processo administrativo, nomeadamente dos contributos apresentados na sequência da publicação do aviso em 08.04.2021, uma vez que grande parte da documentação é considerada confidencial, apesar de o Regulador ter concedido acesso ao processo no mesmo dia em que este foi solicitado **[IIC]** **[FIC]**;
- g) A ANACOM não adotou a metodologia seguida aquando dos pedidos de esclarecimento, em novembro de 2020, em que partilhou o conteúdo das diversas pronúncias, apesar de manter a confidencialidade dos participantes, bem como do seu número **[IIC]** **[FIC]**;
- h) Embora os dois pareceres técnicos constantes do processo administrativo possam ser integralmente analisados, a sua extensão, a par da exiguidade do prazo concedido para a apresentação das pronúncias impossibilitam comentar criteriosamente a sua relevância no contexto da elaboração do Projeto de Regulamento **[IIC]** **[FIC]**;
- i) A ANACOM não pode alegar que esteve a ponderar os contributos recebidos e a realizar consultas especializadas quanto às alterações agora introduzidas, uma vez que do Projeto de Alteração não resulta quais as ponderações e avaliações que fez em relação aos contributos recebidos, sendo que as mesmas poderiam ter sido incluídas sem qualquer quebra de confidencialidade **[IIC]** **[FIC]**;
- j) Não se percebe se e de que forma os pareceres foram tidos em conta pela ANACOM, dado que não são referidos no texto do Projeto de Alteração e, tanto quanto é possível perceber, foram emitidos, respetivamente, em 28.05.2021 e em 31.05.2021, ou seja, ligeiramente antes da (ou em simultâneo com a) data de aprovação do Projeto de Alteração **[IIC]** **[FIC]**;

- k) A ANACOM não pode alegar que “as alterações que se aprovam já foram equacionadas no referido aviso de início do procedimento de alteração regulamentar e incidem numa parte das mesmas” (cf. pág. 8 do Projeto de Alteração), porque só agora foi possível analisar, em concreto, as modificações propostas **[IIC]** **[FIC]**.

#### **Entendimento da ANACOM**

Quanto à invocada responsabilidade do Regulador pelas insuficiências do Regulamento do Leilão no que se refere a mecanismos de aceleração do procedimento, relembra-se que, aquando da aprovação deste Regulamento, a ANACOM tinha estimado que o leilão se iniciasse (já considerando o impacto da COVID-19 no decurso dos procedimentos administrativos) em novembro de 2020 e ficasse concluído em janeiro de 2021, o que permitiria a atribuição dos direitos de utilização de frequências até ao final de março de 2021.

O procedimento de leilão teve início no final de novembro de 2020, tendo a fase de qualificação e a fase de licitação para novos entrantes decorrido, respetivamente, dentro do prazo fixado no Regulamento e no prazo que se havia antecipado para esta fase.

Porém, apesar de a fase de licitação principal ter sido iniciada em 14.01.2021, não se antecipava que os licitantes optassem por recorrer sistematicamente aos incrementos de preço mais baixo, imprimindo uma progressão ao leilão particular e surpreendentemente lenta. E esta abordagem nada tem a ver com as regras aplicáveis ao Leilão.

Com efeito, constata-se que o leilão se tem prolongado muito para além daquilo que, razoavelmente, foi estimado e seria estimável pela ANACOM e muito para além de qualquer outro leilão promovido por esta Autoridade Reguladora ou pela generalidade dos procedimentos de leilão idênticos realizados noutros países da União Europeia.

E este comportamento dos licitantes não era antecipável pela ANACOM, como se explicita na nota justificativa que antecede e fundamenta o projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão. Pelo contrário, tendo sido previstos diversos valores de incremento, havia a expectativa de que fossem todos — ou, pelo menos,

grande parte deles — utilizados, contribuindo para tal assunção a pressão pública imprimida por alguns interessados no sentido do célere lançamento do leilão e as estratégias comerciais relativas a ofertas suportadas no 5G publicamente anunciadas, tudo apontando no sentido do interesse dos potenciais licitantes em acelerar o resultado do leilão.

Ademais, considerando que os preços de reserva foram definidos em valores relativamente baixos, a expectativa da ANACOM era a de que, em certas fases do leilão, as licitações envolvessem incrementos significativamente superiores a 1%, sendo que a estratégia de *descoberta de preços* não justifica a realidade dos baixos incrementos que se têm verificado.

A ANACOM tinha igualmente a expectativa de que as 6 rondas diárias seriam suficientes para que o leilão se concluísse num período de tempo razoável. Ora, também aqui se verifica que não são as regras do Leilão que condicionam o comportamento dos licitantes pois apesar de, no quadro dos mecanismos previstos no Regulamento do Leilão, a ANACOM ter passado a realizar 7 rondas diárias, a verdade é que, entre o momento em que foi publicitado o Aviso e o presente momento, já se realizaram mais de 100 rondas e a utilização dos incrementos mais baixos mantém-se idêntica, não obstante as preocupações que esta Autoridade Reguladora manifestou no referido Aviso.

Quanto aos prazos fixados para a pronúncia dos interessados e análise do processo administrativo, incluindo as consultas especializadas promovidas pela ANACOM, importa notar que no aviso de início do procedimento regulamentar foram, desde logo, enunciadas as medidas que se equacionava como solução mais adequada para promover a agilização procedimental do Leilão, tendo em vista a realização de um maior número diário de rondas, entre as quais, as duas preconizadas no Projeto de Regulamento: a redução da duração de cada ronda e o alargamento do período diário de licitações.

Nesse mesmo aviso, a ANACOM avançou uma outra solução que acabou por não verter no projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão ora em questão – a possibilidade de o Conselho de Administração inibir a utilização dos incrementos mínimos de 1% e de 3% que os licitantes podem indicar nas suas licitações –, pelo que o âmbito das alterações que vieram a ser efetivamente

projetadas (mas que os interessados ficaram a conhecer logo em 08.04.2021), acabou por ser mais limitado (e não o oposto), o que sempre permitiu que se preparassem para aquelas (eventuais) alterações e para a pronúncia que, como bem sabiam – por ter sido anunciada à partida e resultar da lei – viriam a poder apresentar.

Ora, tal como então foi explicitado, estava apenas em causa potenciais alterações com um teor perfeitamente circunscrito e que visavam (e visam) somente introduzir mecanismos de agilização procedimental, que previnam o prolongamento excessivo do leilão, de interesse transversal para todos os interessados. Não obstante, no aviso (inicial) foi logo anunciado que a fase seguinte (de pronúncia sobre o projeto de Regulamento que viesse a ser aprovado) teria também uma duração de cinco dias úteis, assim se permitindo que os interessados melhor pudessem preparar antecipadamente a sua participação na referida fase do procedimento tendo presente o teor circunscrito das soluções equacionadas (que veio, reitera-se, a ser ainda mais limitado do que havia sido inicialmente equacionado).

Os interessados tiveram oportunidade de apreciar o conteúdo da decisão de abertura do procedimento, o que fica comprovado pelo facto de ter sido requerida uma providência cautelar relativamente ao início de procedimento regulamentar, em que o respetivo requerente – e quem se constituiu como conainteressado – tiveram oportunidade de se pronunciar sobre as medidas então projetadas. Ou seja, os interessados não estão a ser confrontados com alterações ao Regulamento do Leilão que desconhecem. Pelo contrário, as projetadas alterações foram enunciadas – e anunciadas publicamente – no início do procedimento regulamentar, de forma completa, com clareza e fundamentação, tendo tido os interessados tempo bastante e suficiente para acautelar e preparar a sua análise caso viessem a constar do projeto de alteração do Regulamento do Leilão, como veio (parcialmente) a suceder. Pelo que se considera que o prazo conferido para a pronúncia dos interessados foi adequado e suficiente à respetiva finalidade.

Por outro lado, importa lembrar que, contrariamente ao previsto no Código do Procedimento Administrativo, a participação dos interessados nos procedimentos regulamentares promovidos pela ANACOM está sempre legalmente garantida (nos termos previstos no artigo 10.º dos seus Estatutos, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 39/2015, de 16 de março), não podendo ser dispensada, nem mesmo em casos urgentes como o que, ora, está em causa.



No que se refere à questão da análise do processo relativo à adoção do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão, nota-se que o referido Projeto foi publicitado no *site* institucional da ANACOM em 31.05.2021 e publicado no *Diário da República* de 01.06.2021, através do correspondente Aviso n.º 10323-B/2021, tendo o prazo para a pronúncia dos interessados terminado em 09.06.2021. Neste contexto é de relevar que a entidade que refere não ter podido “(...) *comentar criteriosamente a sua [dos Pareceres juntos ao processo] relevância no contexto da elaboração do Projeto de Regulamento*” apenas pediu acesso ao processo em 07.06.2021 (e não solicitou qualquer prorrogação do prazo estabelecido para efeitos de pronúncia, como poderia ter feito).

Quanto ao expurgo dos contributos apresentados no início do procedimento regulamentar releva-se que não podia ter sido seguida a abordagem prevista no Regulamento do Leilão para a fase de esclarecimentos, na medida em que o procedimento está a correr termos e a ANACOM não pode, por imposição do mesmo Regulamento, revelar o número, identidade ou indícios da estratégia ou posição assumida pelas entidades que, entretanto, se constituíram como licitantes. Qualquer que fosse a técnica de expurgo adotada, facilmente a informação em questão seria revelada, pelo que, em cumprimento do imperativo regulamentar, foi a mesma reservada.

Por fim, rejeita-se que do projeto de Regulamento não resultem evidenciadas as ponderações da ANACOM, dado que da respetiva nota justificativa resulta claro que esta Autoridade Reguladora enunciou, em detalhe, a ponderação dos vários interesses e das opções de agilização procedimental que foram acolhidas.

De resto, os Pareceres que se encontram junto ao processo administrativo são claros e autoexplicativos da solução projetada pela ANACOM e que agora se adota, corroborando a posição jurídica e económica desta Autoridade Reguladora sobre a matéria e o interesse público que se visa salvaguardar com esta iniciativa.

## **2.2 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente ao atraso do processo de leilão e à necessidade de alteração das regras**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) Considera inaceitável que a ANACOM pretenda desresponsabilizar-se do atraso do 5G em Portugal, culpando publicamente os operadores pela duração do leilão **[IIC]** **[FIC]**, enquanto a ANACOM está a atuar em defesa do interesse público nacional **[IIC]** **[FIC]**;
- b) Foi a ANACOM que atrasou o processo de atribuição de frequências, uma vez que protelou a libertação da faixa dos 3,6 GHz, que é *core* para o 5G (e apenas a libertou parcialmente), que decidiu manter (indevidamente) a licença da Dense Air, limitando a quantidade de espectro da faixa dos 3,6 GHz disponível no imediato e obrigando à criação de três categorias de espectro nesta faixa **[IIC]** **[FIC]**, tendo criado uma escassez artificial de espectro **[IIC]** **[FIC]**;
- c) Foi a ANACOM que demorou mais de 2 meses para lançar a consulta pública sobre o projeto de regulamento do leilão depois do termo do prazo para a receção de contributos sobre o início de procedimento regulamentar, que demorou quatro meses para aprovar o regulamento final do leilão após o fim da consulta pública, que decidiu criar condições inéditas, injustificadas e desproporcionais para novos entrantes, promovendo e prolongando o excesso de procura no leilão **[IIC]** **[FIC]**;
- d) A ANACOM, sendo responsável pelas regras do leilão, foi alertada pelos diversos operadores sobre a necessidade da definição de um regulamento diferente e ignorou os avisos e rejeitou as propostas de alteração específicas e concretas que foram apresentadas, de modo a evitar o prolongamento do leilão, que seria antecipável, envolvendo a adoção de um modelo de leilão diferente (*SMRA Clock Hybrid*) **[IIC]** **[FIC]**;
- e) A ANACOM assumiu integralmente o desenho, aprovação e publicação do diploma, tendo desconsiderado as orientações dadas pelo Governo e os contributos que os participantes apresentaram **[IIC]** **[FIC]**;
- f) Não se encontram razões lógicas para que o Regulamento tenha sido aprovado do modo em que foi e, com isso, ter-se suscitado a necessidade de as suas regras serem revistas – a não ser, eventualmente, a necessidade de “apressar” a entrada em vigor do Regulamento, atendendo ao iminente reforço da “*vinculatividade jurídica*” do Código Europeu das Comunicações Eletrónicas, decorrente do já então previsível

incumprimento do prazo limite para a respetiva transposição **[IIC]**

**[FIC]**;

- g) Os licitantes encontram-se a atuar em conformidade com as regras que foram pensadas e definidas pela ANACOM (estando a atuar de forma legítima e responsável), que não acautelou a hipótese de o leilão se prolongar no tempo, nomeadamente por não ter previsto os mecanismos de aceleração que agora pretende introduzir **[IIC]** **[FIC]**;
- h) Repudia-se e não se aceita responsabilidades pelos atrasos, falhas e prejuízos no âmbito do projeto 5G, bem como as afirmações de que a morosidade associada à conclusão do leilão se deve ao sucessivo e reiterado recurso à licitação de incrementos mais reduzidos **[IIC]** **[FIC]**; rejeita-se a aparente tentativa de a ANACOM responsabilizar os licitantes pela delonga verificada no procedimento e pelo atraso no lançamento do 5G em Portugal. Refere-se que a estratégia dos licitantes foi estabelecida em função das regras definidas pela ANACOM **[IIC]** **[FIC]**;
- i) A recusa da ANACOM, em permitir uma licitação que corresponde à confirmação das melhores ofertas, inviabiliza o término antecipado das rondas antes dos 60 minutos **[IIC]** **[FIC]**;
- j) A ANACOM não precede, nem fundamenta as suas decisões em quaisquer análises ou estudos no contexto de uma Avaliação do Impacto Regulatório, fazendo referência i) ao regulamento do leilão 5G no Reino Unido, cujas regras permitem flexibilidade decisória (ajuste na duração das rondas, no número de rondas diárias, e do incremento mínimo), e ii) às regras do leilão 5G alemão de 2018 (que prevê um número típico de 9 rondas diárias, alteração da duração das rondas e dos incrementos mínimos no decurso do leilão). Denota que tais regras de flexibilidade foram fixadas antes do início dos procedimentos de atribuição **[IIC]** **[FIC]**;
- k) A situação atual de prolongamento do leilão, mantém o atual panorama concorrencial, beneficiando diretamente os três operadores móveis, que assim não se vêm obrigados a investir mais cedo na tecnologia 5G, nem a cumprir as obrigações decorrentes do Regulamento ou tão pouco a enfrentar a concorrência acrescida que

derivará da entrada no mercado de novos operadores com rede própria **[IIC]**  
**[FIC]**.

#### **Entendimento da ANACOM**

Quanto à invocada responsabilidade do Regulador pelo atraso do processo de leilão – que se repudia – remete-se para o entendimento explanado no ponto 2.1.

Sobre as diversas alegações relativas ao procedimento que conduziu à aprovação do Regulamento do Leilão, designadamente considerações sobre o modelo de leilão adotado, a Resolução do Conselho de Ministros n.º 7-A/2020, de 7 de fevereiro, e a concreta atribuição de direitos de utilização de espectro na faixa dos 3,6 GHz, a ANACOM evidencia que esta não é a sede própria para revisitar a matéria – a qual foi amplamente analisada e refutada no respetivo procedimento, para o qual se remete para todos os efeitos –, lembrando que a mesma está inclusivamente a ser escrutinada em sede judicial.

Igualmente se repudia a alegação de que as alterações que, ora, estão a ser promovidas são fruto da desconsideração dos contributos dos interessados naquele procedimento ou de uma aprovação “apressada” do Regulamento do Leilão.

A ANACOM também não aceita que os alegados alertas aventados no âmbito da consulta a que foi sujeito o então projeto de Regulamento do Leilão fossem bastantes para uma previsão “catastrófica” sobre a duração do leilão – como agora se pretende fazer crer –, dado que a mesma depende, em primeira linha, do comportamento dos licitantes, não sendo por isso possível, para alguém numa posição externa, como um Regulador, fazer estimativas totalmente rigorosas sobre essa matéria, nem, seguramente, atribuir valor decisivo a esta ou aquela posição sobre o tema, surgidas no âmbito de uma consulta pública e que, entre si, muitas vezes serão díspares ou mesmo contrapostas, como o foram, efetivamente, neste caso. E tal disparidade de posições é, aliás, uma vez mais patente nas pronúncias ora recebidas e em análise, pois como se verifica do confronto das posições e comentários acima expostos, neste ponto 2.3, enquanto um dos respondentes tenta imputar à ANACOM uma alegada demora na aprovação do Regulamento do Leilão (cfr. a alínea c), *supra*), outro defende que a ANACOM “apressou” a sua aprovação e entrada em vigor (cfr. alínea f) acima).

Acresce, no que se refere especificamente ao modelo de leilão adotado, que houve várias pronúncias no sentido de se considerar adequado o modelo que veio a ser adotado, e apenas uma única posição em sentido distinto.

Ou seja, a ANACOM, face à informação de que dispunha e considerando as posições assumidas por alguns interessados, que apontavam para um desfecho rápido do leilão, e a previsão de diversos valores de incremento que facilitavam esse desiderato, não tinha como antecipar que o leilão se estenderia com base no uso reiterado dos incrementos mais baixos.

Ora, em conformidade com o explicitado na nota justificativa do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão, considerando os interesses públicos que à ANACOM compete prosseguir, designadamente os que respeitam à promoção da concorrência na oferta de redes e serviços e à defesa dos interesses dos cidadãos e consumidores e demais utilizadores, não podia esta Autoridade Reguladora deixar de considerar que uma delonga excessiva é suscetível de impactar especialmente nas populações e empresas em determinadas zonas do país, essencialmente zonas do interior e das Regiões Autónomas, que não podem efetivamente beneficiar, com um mínimo de igualdade de circunstâncias, das oportunidades concedidas seja pela conectividade digital ao nível do suprimento das necessidades de comunicação, do desenvolvimento económico, inovação social e melhoria da qualidade dos serviços públicos, seja pelo aumento da concorrência efetiva, incluindo novos e diferentes modelos de negócio.

Quanto à questão suscitada sobre a confirmação das melhores ofertas que, supostamente, permitiria o término antecipado das rondas, remete-se para o que é referido mais adiante, no entendimento da ANACOM incluído no ponto 3.3.

Por fim, a ANACOM rejeita que no Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão – e, em especial, na respetiva nota justificativa – não sejam apresentados fundamentos, análises e estudos realizados, na medida em que nela constam os fundamentos que sustentam a opção seguida, tendo sido devidamente analisado e ponderado o seu impacto nos aspetos mais importantes na fase em que o leilão se encontra (a fase de licitação principal, no seu estágio atual): i) as estratégias dos licitantes e ii) a eficiência da consignação do espectro.

Em concreto sobre a análise de impacto regulatório, não pode deixar de se referir que se trata de uma metodologia que tem sido desenvolvida por algumas organizações internacionais – como a OCDE – como um instrumento de suporte para a definição de políticas públicas ou para a tomada de decisões regulatórias, não sendo, todavia, um instrumento que a ANACOM esteja vinculada a usar, na medida em que tal vinculação não resulta do quadro legal específico a que estão sujeitos os regulamentos que adote, estabelecido no artigo 10.º dos seus Estatutos e nos artigos 98.º e seguintes do Código de Procedimento Administrativo – quadro legal este que foi criteriosamente cumprido.

### **2.3 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à salvaguarda dos trabalhadores**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) A proposta não é aceitável do ponto de vista de gestão do esforço, da capacidade de concentração, análise e decisão das equipas dos licitantes, e do ponto de vista legal, atentos os princípios definidos na Lei do Trabalho em vigor em Portugal **[IIC]**  
**[FIC]**;
- b) A ANACOM não respeita o Código do Trabalho e não garante o benefício dos direitos do trabalhador consagrados na Constituição da República Portuguesa e na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, concretizado pela Diretiva relativa ao Tempo de Trabalho (Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho) **[IIC]** **[FIC]**;
- c) A proposta é inaceitável, não podendo a falta de preparação do Regulador quanto ao desenho do Regulamento do Leilão repercutir-se nos participantes no leilão nem nos seus trabalhadores e colaboradores, onerando as equipas operacionais de maneira grave e desproporcionada **[IIC]** **[FIC]**;
- d) Terá que ser a mesma equipa de colaboradores a assegurar a participação no leilão de forma contínua, o que é irrazoável **[IIC]** **[FIC]** e revela insensibilidade laboral e desrespeito perante o esforço das equipas envolvidas, em particular tendo em conta o tempo que já decorreu, e que se passou, na sua maioria,

em circunstâncias excepcionais resultantes da pandemia, amplificando o desgaste natural das equipas, seja pelo recurso ao teletrabalho de alguns dos elementos das equipas, seja pelo uso constante de máscara dos elementos da equipa que participam em sala [IIC] [FIC];

- e) A participação no leilão implica a dedicação diária de tempo adicional face ao período de licitação, ou seja, ao estabelecer um período de licitação de 10 horas, está-se a exigir às equipas dos licitantes que trabalhem de forma contínua, mais de 10 horas por dia consecutivamente, sem sequer uma pausa aceitável para almoço [IIC] [FIC]; trata-se de uma pressão desnecessária e imoral nas equipas operacionais que estão desde o início a acompanhar o leilão [IIC] [FIC];
- f) O esforço dos colaboradores envolvidos no leilão implica um significativo *trabalho de “bastidores”, prévio e posterior à participação propriamente dita no leilão, que tem de ser feito* e que aumenta o número de horas de trabalho diário das equipas envolvidas no processo [IIC] [FIC];
- g) O trabalho por turnos não é uma solução viável para assegurar a participação no leilão e a transferência de conhecimento, que abarca o funcionamento e estratégia de leilões em geral e das regras específicas do leilão em causa, bem como a estratégia de base do licitante que é definida previamente ao início do leilão e o conhecimento que é adquirido ao longo as rondas. Ademais, a responsabilidade pela tomada de decisões envolvendo valores tão elevados como sucede no leilão, não é facilmente replicada para que seja garantida em duplicado [IIC] [FIC].

#### **Entendimento da ANACOM**

Como resulta do Regulamento do Leilão, as rondas já podem, por diversos motivos, ter duração diferente da definida e intervalos maiores ou menores até ao limite do aviso de 15 minutos previamente ao início de uma ronda, pelo que os licitantes estão ou têm de estar preparados para, desde o início da fase de licitação, participar em cada ronda, para gerir o termo antecipado de uma ronda e os intervalos entre as mesmas, sendo que atualmente o mesmo está fixado em 20 minutos e o período de duração diária em que podem decorrer rondas é de 9 horas.

A alteração projetada pela ANACOM reduz o tempo de duração das rondas, mas mantém o intervalo entre as mesmas, e assegura um maior número de rondas pela extensão do período diário em (apenas) uma hora, entendendo-se que os licitantes têm estrutura suficiente para se adaptarem a esta realidade que, ainda para mais, ao fim de mais de 600 rondas se pode considerar em “velocidade de cruzeiro”.

Note-se que a principal razão para que os leilões incluam rondas sucessivas é a possibilidade de os participantes receberem nova informação no final de cada ronda, podendo rever as suas estimativas e fazer novas ofertas com base nesta informação. Desta forma, promove-se a eficiência estática do leilão, ou seja, atribui-se o espectro a quem lhe confere o maior valor intrínseco. A fase em que um leilão se encontra e a complexidade do conjunto de lotes cujo preço ainda não foi descoberto, podem impactar na duração adequada da ronda. Enquanto no início de um leilão o nível de procura é mais elevado, existindo mais lotes a serem licitados e as combinações de lotes podem ser complexas, em fases mais avançadas – como a que presentemente decorre, com mais de 600 rondas realizadas –, em que o nível de procura é significativamente mais reduzido, a nova informação recolhida entre rondas será muito reduzida e, como tal, também é reduzido o tempo necessário para tomar decisões quanto à licitação para efetuar na ronda ou rondas seguintes.

Em suma, considerando que à medida que o procedimento avança as decisões tendem a restringir-se a um número cada vez mais reduzido de lotes (por força da natural redução da procura), e a realizar-se com elevado grau de automatismo, entende-se que as alterações restritas ao tempo de licitação não serão problemáticas para entidades com capacidade de se dotarem de equipas e de aconselhamento especializado e que já tiveram que o fazer para as fases que já decorreram.

Assim, sendo essencial assegurar a agilização procedimental do leilão, importa reduzir a duração das rondas e garantir que se possam realizar durante um período de tempo diário mais alargado (que, no caso em apreço, será de apenas mais uma hora), sendo importante realçar que esta agilização não afeta a eficiência estática do leilão, mas aumenta a sua eficiência dinâmica, porque ao contribuir para a conclusão mais célere do leilão, contribui para o acréscimo da concorrência, do investimento e da qualidade do serviço e da cobertura das redes. Em suma, é determinante para a transição digital, impactando no desenvolvimento socioeconómico do país e no reforço da competitividade da economia e da coesão do território.



Acresce que estas alterações não afetam as estratégias dos participantes, porque a sua formulação e implementação depende das regras estruturantes do leilão e da informação revelada no fim de cada ronda, sendo que nenhuma destas é afetada por um (mero) ajustamento da duração e do número de rondas realizadas diariamente. Como tal, também não devem implicar um esforço crítico para as equipas envolvidas no processo de licitação.

Quanto à alegação de que as medidas equacionadas implicam uma violação dos direitos laborais das equipas de licitação, a ANACOM desconhece (e os interessados não especificam) quais os vínculos existentes e qual o regime jurídico concretamente aplicável aos membros dessas equipas.

De todo o modo, o Regulamento já prevê, desde o início, que as rondas decorram durante um período de 9 horas (entre as 09.00 e as 18.00), superior ao limite máximo do período normal de trabalho fixado como *regra geral* no Código de Trabalho (8 horas), não contemplando aquele Regulamento a previsão de uma pausa ou intervalo para almoço. A alteração projetada do Regulamento visa apenas aumentar aquele período de 9 para 10 horas.

Assim, os licitantes já tinham a obrigação de organizar as suas equipas tendo em vista, neste quadro, a obrigação de respeitar os direitos laborais, caso aplicáveis (seja dotando as equipas do número de elementos suficientes para permitir intervalos de descanso, seja fazendo uso dos mecanismos de flexibilidade do período normal de trabalho que o Código de Trabalho e a contratação coletiva – se aplicável – contemplam). Em qualquer caso, a mera existência destes mecanismos já evidencia que a exigência de um período de laboração de 10 horas, ainda que fosse necessário por hipoteticamente não ser possível outra forma de organização das equipas, não se revelaria automaticamente desconforme com o direito laboral.

### **3 Comentários Específicos**

#### **3.1 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à legalidade de alteração das regras**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) O Regulamento do Leilão não respeita a proteção da previsibilidade regulatória, certeza e segurança jurídicas, proteção dos investimentos, o interesse dos cidadãos e até mesmo uma sã concorrência, ferindo os princípios regulatórios a que a ANACOM está adstrita **[IIC]** **[FIC]**;
- b) A proposta de alteração do Regulamento é ilegal por violar os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, não existindo quaisquer circunstâncias excepcionais que justifiquem uma alteração das regras “*a meio do jogo*” **[IIC]** **[FIC]**;
- c) As regras não devem ser alteradas a “*meio do jogo*”, por colocarem em causa a estabilidade das regras procedimentais com que os concorrentes devem poder contar e que foram tidas em consideração pelos licitantes na definição e execução da sua estratégia de licitação **[IIC]** **[FIC]**;
- d) Os argumentos relativos ao processo de aceleração da digitalização e da conectividade, bem como da implementação do 5G já eram relevantes à data da aprovação do Regulamento, sendo que o prolongamento do Leilão não impacta no cumprimento das obrigações de cobertura, as quais não estão indexadas à sua duração **[IIC]** **[FIC]**;
- e) A demora do leilão era antecipável e o facto de a generalidade dos licitantes não usar os incrementos mais altos ou não o fazer com maior frequência só demonstra que, do ponto de vista da estratégia de leilões, tal abordagem faz sentido, inexistindo qualquer esforço concertado para boicotar a aplicação do Regulamento. A ANACOM é que não teve a capacidade de antecipar o que era previsível, tendo ignorado os alertas que foram sendo enunciados ao longo do procedimento que culminou com a aprovação do Regulamento do Leilão **[IIC]** **[FIC]**;
- f) A ANACOM tem noção que a alteração que agora propõe afeta as decisões dos licitantes e pode impactar na dinâmica e resultado do leilão. E tanto assim é que, apesar de ter dado início ao procedimento de alteração do Regulamento em 08.04.2021, salientando, desde logo, que só iria conceder 5 dias úteis para pronúncia dos interessados, a verdade é que passaram quase 2 meses e a ANACOM nada disse sobre a continuidade do procedimento, tendo apenas alterado o número de rondas diárias, nos termos admitidos pelo Regulamento do Leilão. Tudo aparentando

que a ANACOM teria abortado o procedimento e tinha desistido de alterar as regras a meio do jogo **[IIC]** **[FIC]**;

- g) Está em causa uma decisão puramente arbitrária da ANACOM, devendo esta Autoridade assumir que as regras inicialmente aprovadas eram ilegais e, como tal, revogar o Regulamento, desconsiderar todos os atos e operações praticados até à presente data e, conseqüentemente, aprovar um novo Regulamento e dar início a um novo leilão **[IIC]** **[FIC]**;
- h) O Regulamento do Leilão foi mal desenhado, o que denota a já reiterada ausência de ponderação inicial por parte da ANACOM **[IIC]** **[FIC]**;
- i) A ANACOM já deveria ter considerado este cenário na fase de elaboração do Regulamento e não após a sua aprovação; o Regulamento vigora há mais de 7 meses, tendo já decorrido uma fase de novos entrantes e uma fase substancial da fase principal; a atual versão do Regulamento já permite a adoção de medida que impõe maior celeridade ao leilão, sem que a ANACOM o tenha feito **[IIC]** **[FIC]**;
- j) A ANACOM procura modificar as regras mais do que a “*meio do jogo*”, tendo em conta **[IIC]** **[FIC]**, o que torna o Projeto de Alteração ainda mais injustificado e desproporcional, sem que produza benefícios ou vantagens para a dinâmica do leilão **[IIC]** **[FIC]**.

#### **Entendimento da ANACOM**

Contrariamente ao alegado, não decorre do princípio da tutela da confiança e da segurança jurídica (cfr. artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa – CRP) qualquer vinculação que impeça a ANACOM de modificar o Regulamento do Leilão no sentido projetado, caso considere efetivamente necessário.

Em primeiro lugar, importa notar que a regra geral, no direito administrativo português, é de que a alteração de normas procedimentais se pode aplicar aos procedimentos em curso, a qual tem subjacente a ideia de que, estando em causa aspetos meramente logísticos e de trâmites do procedimento e aplicando-se a alteração apenas para o futuro (respeitando-se os trâmites já praticados), não existem relevantes expectativas à inalterabilidade da regulamentação procedimental que sejam tuteláveis.

No sentido da inexistência de tais expectativas no caso em apreço, releva ainda o disposto no artigo 142.º do Código de Procedimento Administrativo, de acordo com o qual “*os regulamentos podem ser interpretados, modificados ou suspensos pelos órgãos competentes para a sua aprovação*”, que consagra, de forma amplíssima, a faculdade de modificação dos regulamentos (sem a condicionar a determinados pressupostos ou critérios).

Percebe-se que assim seja, na medida em que as entidades administrativas estão submetidas à *lógica da função administrativa*, tendo necessariamente de prosseguir o interesse público e não podendo comprometer-se por largo prazo a conformar-se com certa interpretação rígida desse interesse ou com determinado processo de o realizar.

E é por isso que a Administração não está, nem pode estar, adstrita à permanência e imutabilidade de um determinado quadro regulamentar, qualquer que ele seja, porque isso seria incompatível com o exercício permanente, quotidiano e naturalmente dinâmico das suas tarefas de regulação da vida económica e social.

Esta realidade é ainda corroborada pelo facto de até mesmo no domínio contratual – aqui chamado à colação, embora não seja aplicável ao procedimento em apreço –, a lei reconhecer ao ente público poderes de modificação das relações contratuais, seja perante situações de alteração de circunstâncias, seja “*por razões de interesse público decorrentes de necessidades novas ou de uma nova ponderação das circunstâncias existentes*” (cfr. artigo 312.º do Código dos Contratos Públicos).

Por outro lado, importa salientar que o Regulamento do Leilão confere ao Conselho de Administração da ANACOM (nas alíneas *d*) e *g*) do n.º 2 do seu artigo 4.º) poderes para tomar decisões no âmbito da condução do procedimento que implicam uma

modificação, direta ou indireta, das regras constantes do Regulamento, designadamente, modificações que incidam sobre aspetos temporais do desenrolar do leilão – as “*datas e prazos para a realização das diferentes fases do leilão*” –, caso se verifiquem “*circunstâncias excepcionais*”, tal qual se passa com as alterações ora em questão.

Ou seja, perante os poderes conferidos pelo artigo 4.º do Regulamento do Leilão, nunca os licitantes poderiam ter expectativas quanto à imutabilidade das regras do procedimento de leilão, nem tão pouco entender que as suas expectativas merecessem proteção dos princípios da tutela da confiança e da segurança jurídica.

Mas ainda que, por hipótese, se admitisse a existência de tais expectativas – o que não se concede –, nem assim estaria indiciada qualquer violação daqueles princípios, pois esta pressupõe, à luz da jurisprudência do Tribunal Constitucional, uma ponderação entre o peso das expectativas dos particulares e a importância do interesse público prosseguido com a medida em causa.

Ora, tal como se evidenciou quer no aviso do início do procedimento regulamentar, em curso, quer na nota justificativa do Projeto Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão, a alteração equacionada, visando evitar um prolongamento excessivo do leilão e acelerar o seu encerramento, justifica-se à luz de um duplo interesse público (absolutamente premente e relevante): o de garantir que os cidadãos e as empresas obtenham, o mais rapidamente possível, os incalculáveis benefícios económicos e sociais que advirão da implementação da transição digital impulsionada pelo 5G em termos de desenvolvimento e competitividade da nossa economia, de coesão social e territorial, de melhoria e transformação do nosso modo de vida, de inovação social e da qualidade dos serviços públicos, assim como o de assegurar (através do 5G ou do reforço das atuais redes 3G e 4G ou do desenvolvimento de novas redes) que rapidamente comecem a ser corrigidas as insuficiências de cobertura e de capacidade dos serviços móveis que subsistem em diversas zonas do país (em especial em zonas menos densamente povoadas), num contexto em que a pandemia da COVID-19 confirmou que as comunicações eletrónicas são absolutamente cruciais para a sociedade e para a economia.

No que se refere à intangibilidade ou estabilidade das peças do procedimento ou à alegada (e propositadamente impressiva, mas simplista) impossibilidade de se

alterarem as regras “a meio do jogo”, importa notar que uma tal regra não se aplica, de forma absoluta e linear, no domínio do Código dos Contratos Públicos e dos procedimentos de contratação pública aí regulados, muito menos se aplicará desse modo num domínio – o da tramitação de procedimentos de leilão para atribuição de direitos de utilização de frequências – que não está sujeito, direta ou indiretamente, à disciplina contida naquele Código.

Ao que acresce que este domínio está antes sujeito a um específico quadro normativo – seja o decorrente da lei geral, em especial do artigo 20.º da Lei das Comunicações Eletrónicas, seja o definido no próprio Regulamento, em especial no que respeita à amplitude dos poderes de intervenção na condução do procedimento e na definição do seu ritmo conferidos ao Conselho de Administração da ANACOM pelo seu artigo 4.º – do qual decorrem reforçados parâmetros de adaptabilidade e flexibilidade do próprio procedimento, que não têm qualquer correspondência no regime característico da tramitação de procedimentos pré-contratuais.

Importa notar, em qualquer caso, que o conteúdo útil do princípio da estabilidade visa manter os pressupostos essenciais da concorrência e da igualdade de tratamento das partes intervenientes no procedimento, preservando as suas expectativas de manutenção desses pressupostos, pelo que são admissíveis alterações de elementos meramente logísticos e formais do procedimento, que não sejam suscetíveis de prejudicar a ordenação dos concorrentes ou a sua admissão ao procedimento, e que sejam baseadas em motivos atendíveis, como é o da aceleração da conclusão de um procedimento cujo arrastamento é, a vários títulos, indesejável e prejudicial para os interesses públicos que lhe estão subjacentes.

Ora, como se verifica, as alterações em questão não são suscetíveis de pôr em causa a estabilidade do leilão, na medida em que se aplicam a todos os licitantes exatamente da mesma forma, não são aptas a colocar qualquer dos licitantes em situação de vantagem ou desvantagem por comparação com as regras atuais, não incidem ou afetam as licitações anteriores, nem as condições que possam determinar as licitações futuras, nem tão pouco suscitam uma alteração do universo concorrencial de interessados em participar no leilão.

Com efeito, estão apenas em causa alterações procedimentais que incidem sobre o tempo de exteriorização da vontade dos licitantes e não sobre os pressupostos que

assumiram quando decidiram candidatar-se ao procedimento. Neste contexto, são alterações que não afetam a eficiência estática do leilão, mas aumentam significativamente a sua eficiência dinâmica, contribuindo para o aumento da sua eficiência total, servindo os desígnios de interesse público subjacentes à realização do leilão.

Trata-se, assim, de alterações indiferentes do ponto de vista dos princípios da concorrência e da igualdade, que, como tal, não violam o seu corolário, que é o princípio da estabilidade.

Quanto às alegações de que se estará perante uma decisão puramente arbitrária, a ANACOM não pode deixar de as repudiar, rejeitando em absoluto que as regras inicialmente aprovadas eram ilegais e que, como tal, se impunha revogar o Regulamento, desconsiderar todos os atos e operações praticados até à presente data e, conseqüentemente, aprovar um novo regulamento e dar início a um novo leilão.

Ademais, esta não é a sede própria para revisitar anteriores alegações sobre o Regulamento do Leilão. E, como já de demonstrou em pontos anteriores, a decisão que esta Autoridade Reguladora tomou quanto à alteração de regras puramente instrumentais resulta do facto de o procedimento do leilão se estar a prolongar para lá do que era antecipável e desejável, por força de um inesperado recurso, de forma reiterada e persistente, a incrementos de licitação muito baixos, ainda para mais quando estavam em causa preços de reserva relativamente baixos.

E nem mesmo depois de sinalizar as suas preocupações com o impacto desta delonga nos interesses públicos subjacentes ao procedimento que, como tal, seriam também partilháveis por aqueles que deles seguramente retirarão benefícios, se verificou qualquer alteração no desenrolar do procedimento, sendo certo que, quer no visó publicado na fase inicial do presente procedimento regulamentar, quer na nota justificativa do projeto ora em apreço, a ANACOM explicitou que “(...) *as regras em vigor já permitem que os licitantes, querendo, imprimam uma maior celeridade ao leilão*”.

A projetada alteração do Regulamento nada tem, pois, de arbitrário. Tendo sido sinalizada e nada se tendo alterado, outra alternativa não restou – e não resta – à

ANACOM senão tentar agilizar o procedimento tendo em vista o cumprimento do seu fim ulterior.

Quanto à alegação de que **[IIC]** **[FIC]**, o que tornaria o projeto de Regulamento ainda mais injustificado e desproporcional, nota-se que não sendo apresentados os dados a partir dos quais se possa fazer tal extrapolação, não tem a ANACOM como a avaliar.

### **3.2 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente ao período de licitação**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) Apoia a proposta de alargar o período diário das licitações, pese embora entenda que o alargamento deste período, de forma a aumentar o número diário de rondas, não seja a forma mais eficaz de reduzir a duração do leilão. Para tanto, defende a limitação da utilização dos incrementos mais baixos de licitação (de 1% e 3%), tal como inicialmente enunciada pela ANACOM **[IIC]** **[FIC]**;
- b) O período diário de licitação não pode ser alargado para além do que já está atualmente previsto, devendo ser garantido um intervalo a meio do dia para almoço de, pelo menos, 1 hora **[IIC]** **[FIC]**;
- c) Não existem exemplos de leilões em que se tenha registado um período de licitação diário tão longo, sem intervalo para almoço e com 12 rondas por dia **[IIC]** **[FIC]**;
- d) Noutros países o período diário e o número de rondas é inferior – no leilão do Reino Unido impedia-se que a última ronda diária se realizasse após as 17h30m e previa-se um limite máximo de 9 rondas por dia, mesmo na situação extrema em que a duração das mesmas fosse reduzida para 15 minutos e no leilão da Alemanha, que estabelece 9 rondas diárias como número máximo, a última ronda não podia iniciar-se após as 17h30m **[IIC]** **[FIC]**;



- e) A ANACOM não fez qualquer raciocínio de proporcionalidade que explique por que razão se pretende aumentar o número de rondas diárias para 12 e não, por exemplo, para 10 **[IIC]** **[FIC]**;
- f) A proposta de alargamento do período diário de licitações tem um grande impacto nos licitantes e potencia o erro e resultados ineficientes do leilão, não existindo nenhuma razão nova de interesse público que justifique esta alteração abrupta das regras de licitação **[IIC]** **[FIC]**.

#### **Entendimento da ANACOM**

Quanto à possibilidade de se limitarem os incrementos mais baixos, a ANACOM nota que tal opção não é objeto do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão aqui em apreciação, tendo sido apenas alvitado, na nota justificativa do citado Projeto, a hipótese de a mesma vir a ser ponderada, tal como outras opções, num cenário de maior prolongamento do leilão.

Quanto à ponderação da proporcionalidade da opção ora em causa, é de salientar que a ANACOM não definiu, à partida, que o número de rondas deveria passar para 12, tendo antes equacionado uma redução da duração das rondas até 15 minutos sem, contudo, ultrapassar as 12 rondas diárias. Neste contexto, a ANACOM ponderou se, face ao interesse público subjacente à premência de evitar o prolongamento excessivo do leilão, seria proporcional adotar medidas de agilização procedimental. E, para tanto, avaliou a razoabilidade e a adequabilidade das medidas incluídas no projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão (diminuir a duração das rondas e aumentar o período diário em que estas decorrem) –, bem como do seu impacto nos licitantes, tendo concluído que se justifica a sua adoção, sendo as mesmas adequadas, necessárias e proporcionais em sentido estrito.

Como foi referido na nota justificativa do citado Projeto, no caso particular de um leilão do tipo SMRA, a ANACOM ponderou o facto de a informação requerida pelos licitantes para elaborar as suas estratégias não depender do período de tempo em que perdure cada ronda, nem do número diário de rondas, pelo que o ajustamento destes aspectos para melhorar o andamento do leilão não influi naquelas estratégias, já que estes constituem parâmetros que não têm efeito nem sobre a valorização dos

lotes, nem sobre as ofertas, não afetando ou impactando a revisão do processo de descoberta do preço.

Adicionalmente, e tal como já foi referido, à medida que as rondas se sucedem e o excesso de procura começa a diminuir, os licitantes vão formando expectativas mais sólidas e aperfeiçoadas sobre o espectro que terão maior probabilidade de ganhar e o valor máximo que estão dispostos a licitar pelo mesmo. Assim, não só a informação recolhida entre rondas vai ser menor, como também diminuirá o tempo necessário para que os licitantes concretizem a sua licitação, aumentando também as situações em que os licitantes têm todos ou a maioria os seus pontos de elegibilidade em melhores ofertas, pelo que não carecem de efetuar qualquer licitação.

Tudo ponderado, a ANACOM considerou razoável e proporcional reduzir a duração das rondas para 30 minutos, uma vez que tal não terá impacto na estratégia dos licitantes, nem desvirtuará o procedimento, e simultaneamente, alargar o período diário em que estas se realizam, tendo optado pelo aumento de apenas mais uma hora.

Através da conjugação destes dois elementos torna-se possível aumentar o número de rondas a realizar diariamente e, tentativamente, acelera-se o desfecho do leilão, em benefício dos interesses coletivos do país, bem como dos interesses particulares dos licitantes e dos utilizadores do sector.

Face ao exposto, discorda-se da alegação de que a proposta de alargamento do período diário de licitações tenha um grande impacto nos licitantes, não se alcançando as afirmações, que, saliente-se, não são justificadas e se assumem como meras conjeturas, de que as alterações são abruptas ou podem potenciar o erro ou resultados ineficientes do leilão. Aliás, a ocorrência de 12 rondas diárias não se traduz numa inovação, existindo leilões em que o número de rondas é aproximado ou igual.

Considerando que à medida que o procedimento avança as decisões tendem a restringir-se a um número cada vez mais reduzido de lotes (por força da natural redução da procura), e a realizar-se com um elevado grau de automatismo, a eventual possibilidade de erro tende a reduzir-se, ainda para mais quando se trata,

habitualmente, de empresas com capacidade de se dotarem de aconselhamento especializado.

### **3.3 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à duração das rondas**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) A proposta foi feita num completo alheamento quanto a todo o trabalho de recolha e tratamento de informação nas diversas rondas, bem como quanto ao tempo necessário à análise, discussão e ponderação da estratégia de licitação, assim como em relação ao tempo essencial à ativação de planos de contingência, em caso de falhas nas comunicações e/ou falhas nos sistemas informáticos **[IIC]**  
**[FIC]**;
- b) A proposta potencia os riscos de erro nas decisões de licitação e de resultados ineficientes do leilão **[IIC]** **[FIC]**; poderá provocar erros de análise e tomadas de decisão indevidas numa fase do leilão em que cada ronda envolve valores financeiros muito elevados **[IIC]** **[FIC]**;
- c) É inaceitável e inconcebível que agora, depois do investimento feito na preparação do leilão, se alterem as regras, não no sentido de corrigir os erros anteriores, mas, antes, alargando ainda mais os erros que o Regulamento já encerra, como é o caso de limitar o tempo para tomada de decisões que são irreversíveis e estruturais **[IIC]**  
**[FIC]**;
- d) Discordância da proposta de redução da duração das rondas para 30 minutos **[IIC]**  
**[FIC]**;
- e) É imperativo manter o período de 20 minutos entre rondas **[IIC]**  
**[FIC]**;
- f) À medida que o leilão avança os licitantes necessitam de mais tempo para a tomada de decisão e não de menos tempo, pois as decisões são mais críticas e decisivas **[IIC]** **[FIC]**;

- g) Estando o leilão mais perto do fim e podendo cada licitação ser a última, as decisões têm de ser devidamente ponderadas e avaliadas, o que requer uma preparação e discussão transversal com as equipas internas e consultores envolvidos **[IIC]**  
**[FIC]**;
- h) Ainda que a progressão do leilão diminua o número de opções e permita criar maior conhecimento e descoberta sobre a valorização dos demais licitantes, também aumenta a exposição financeira dos licitantes e diminui o espaço e a capacidade de estes reverterem uma decisão errada, pelo que as decisões são mais críticas e decisivas, ao que acresce que **[IIC]** **[FIC]**:
- i. a necessidade de revisão de um plano previamente traçado pode surgir a qualquer momento e sem aviso prévio, pois a qualquer momento um licitante pode ser surpreendido pelos movimentos de outro(s) participante(s) **[IIC]**  
**[FIC]**;
- ii. basta que uma única vez o tempo disponível para a tomada de decisão seja escasso para conduzir a uma decisão errada e comprometer a eficiência do leilão, tendo um impacto negativo no mercado durante, pelo menos, duas décadas **[IIC]** **[FIC]**;
- iii. existe um conjunto de procedimentos para garantir a efetiva submissão na plataforma da ANACOM e que se devem ao facto de o Regulador não ter garantido, como solicitado por estes licitantes, automatismos na plataforma eletrónica para recolha dos dados **[IIC]**  
**[FIC]**.
- i) No leilão da Alemanha (2019), 98% de todas as rondas de licitação após a 1ª semana do leilão foram de pelo menos 40 minutos, exceto a última ronda de licitações à sexta-feira que durou normalmente 30 minutos **[IIC]** **[FIC]**;
- j) As regras atuais não permitem à ANACOM alterar a duração das rondas à revelia da vontade dos licitantes, sendo refutada a ideia transmitida pela ANACOM no projeto de decisão de que o Regulamento já previa a variabilidade da duração das rondas **[IIC]** **[FIC]**;

- k) O Regulamento prevê que se terminem as rondas em menos de 60 minutos, apenas no caso em que todos os licitantes já tenham apresentado as suas licitações, pelo que está no total controlo dos licitantes usarem ou não a totalidade dos 60 minutos de duração das rondas e não podem ser obrigados a licitar com incrementos nas suas melhores ofertas para que as rondas terminem de forma mais célere **[IIC]**  
**[FIC]**;
- l) A ANACOM omite a razão de nunca ter terminado rondas antes dos 60 minutos e que tal se deve ao facto de, na especificação da plataforma de suporte ao Leilão 5G, não estar prevista a possibilidade de os licitantes confirmarem as melhores ofertas (de que os licitantes só tomaram conhecimento na ação de formação sobre a plataforma de suporte ao Leilão). Esta possibilidade é uma característica intrínseca dos leilões realizados na Alemanha e no Reino Unido e que o Regulador nacional deveria ter acautelado e, bem assim, garantido uma das formas de aceleração de todo o processo (aliás, foram solicitados esclarecimentos e alterações ao Regulador, no sentido do referido, que as desconsiderou) **[IIC]** **[FIC]**;
- m) A ANACOM recusou considerar a confirmação das melhores ofertas como uma licitação, tal como solicitado, limitando a possibilidade de fechar as rondas de forma mais célere **[IIC]** **[FIC]**;
- n) Tendo em conta os contributos que recebeu na sequência do início do procedimento de alteração do Regulamento do Leilão, o Regulador deve explicar por que razão não promoveu até agora a alteração necessária na plataforma do leilão para que seja possível a confirmação das melhores ofertas como uma licitação, permitindo antecipar o fecho das rondas. Esta alteração teria permitido um desenvolvimento mais célere do leilão e evitado alterações de última hora que apenas causam perturbações, com prejuízo para a previsibilidade e segurança jurídicas **[IIC]**  
**[FIC]**;
- o) A ANACOM quer imputar a responsabilidade aos licitantes por inviabilizarem o fecho e encurtamento da duração da ronda, ao não licitarem em melhores ofertas **[IIC]**  
**[FIC]**. Nenhum responsável de leilão consegue justificar perante a sua organização tal ação que vai aumentar o valor das ofertas apenas para terminar as rondas mais cedo **[IIC]** **[FIC]**;

- p) Apoio à proposta de redução da duração das rondas, considerando-se que, neste momento, qualquer medida que permita acelerar, de alguma forma, o leilão deve ser bem acolhida. Sem prejuízo, é reiterada a preferência pela limitação da utilização dos incrementos mais baixos de licitação, como forma mais eficaz de acelerar o leilão **[IIC]** **[FIC]**.

#### **Entendimento da ANACOM**

Releva-se que, no que respeita ao sentido das pronúncias relativas à duração das rondas, foram manifestadas posições muito distintas, variando entre a crítica às alterações preconizadas e o acolhimento de qualquer medida que permita a aceleração do leilão (incluindo a limitação da utilização dos incrementos mais baixos de licitação, que não foi considerada no projeto de Regulamento em análise).

Tal como se evidenciou na nota justificativa do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão, entende-se que as primeiras rondas de licitação requerem habitualmente mais tempo de preparação por parte dos licitantes, em face das variações de preços dos lotes e da procura entre lotes e categorias.

Com efeito, ainda que se possa reconhecer que as decisões sejam economicamente relevantes, à medida que o leilão avança e o excesso de procura diminui, também diminui a informação que tem de ser processada em cada ronda, aliás conforme já explicitado nos entendimentos expressos nos pontos anteriores. Em virtude dessa redução da procura, em regra, com a progressão do leilão, os licitantes passam a ter todos ou a maioria dos seus pontos de elegibilidade em melhores ofertas, não necessitando por isso de fazer licitações ou de, pelo menos, licitar a totalidade da sua procura. Pelo que, as variáveis que integram a tomada de decisão também se vão reduzindo, ao que acresce o efeito que advém de “economias de experiência”, que reflete a aprendizagem adquirida, o conhecimento acumulado e as rotinas operacionais aperfeiçoadas ao longo da duração da fase de licitação, minimizando a ocorrência de erros no tratamento da informação entre rondas e na tomada de decisão, bem como o tempo necessário para a realização destas tarefas, contribuindo para uma maior eficiência nos processos dos licitantes.

É o que se verifica também em diversos leilões de espectro realizados na Europa, que permitem diferentes durações de rondas e de intervalos entre as mesmas ao

longo da fase de licitação, sendo que, normalmente, no início do leilão realizam-se menos rondas diárias, podendo as mesmas aumentar posteriormente. Também no presente leilão a evolução do número de rondas tem seguido uma trajetória equivalente, já que durante os primeiros dias o número de rondas não ultrapassou as cinco, tendo-se avançado de seguida para as seis rondas diárias e, mais recentemente, para as sete rondas diárias.

Sobre o leilão da Alemanha (2019), nota-se que o respetivo Regulamento previa que no início do leilão as rondas teriam 60 minutos. O facto de a grande maioria das rondas de licitação realizadas após a primeira semana do leilão terem tido uma duração na ordem dos 40 minutos demonstra como, à medida que o leilão avança e os licitantes começam a estabilizar as suas estratégias, diminui o tempo necessário para preparar as licitações seguintes.

Importa salientar que, no que respeita ao acesso à informação disponibilizada ao abrigo do n.º 7 do artigo 27.º do Regulamento, bem como à restante informação e notificações disponibilizadas na plataforma, os licitantes, para além de consultarem um ficheiro com o seu histórico de licitações e as notificações para cada ronda, podem também copiar toda a informação visualizável por ronda (de entre as já concluídas), a qual é exportável para um formato editável, por exemplo, para uma folha de cálculo. Decorre do exposto que não se antecipa que uma duração de ronda de 30 minutos inviabilize ou comprometa, de alguma forma, o acesso e a eventual reprodução ou cópia da informação que possa ser considerada relevante pelos licitantes.

Quanto à funcionalidade que permitiria aos licitantes confirmar as suas melhores ofertas, por forma a que as rondas fossem terminadas antecipadamente pela ANACOM, para além de ser incompatível com elementos estruturais do Regulamento, tal opção não constitui uma solução para acelerar o leilão, tendo sido a sua não adoção clarificada em esclarecimentos anteriormente prestados no seguimento das ações de formação, bem como na nota justificativa do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão.

Não concedendo quanto à sua incompatibilidade com o Regulamento, nota-se que uma eventual alteração no sentido indicado também dificilmente permitiria o cumprimento do propósito de aceleração do leilão, pois a sua efetivação dependeria

das ações de cada um dos licitantes. A este respeito relembra-se um comentário de um licitante, no sentido de que “*está no total controlo dos licitantes usarem ou não, conforme as suas necessidades, os 60 minutos disponíveis em cada ronda*”, como tal, continuava na discricionariedade dos licitantes permitir a realização de mais rondas diárias, já que poderiam confirmar as suas licitações apenas no final de cada ronda. Portanto, não se considera que tal opção pudesse contribuir significativamente para a conclusão mais célere desta fase de licitação.

### **3.4 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente à inibição de incrementos**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) A limitação da utilização dos incrementos mais baixos de licitação (de 1% e 3%), tal como inicialmente enunciada pela ANACOM, é a forma mais eficaz de reduzir a duração do leilão, pelo que se mantém a preferência por esta opção **[IIC]** **[FIC]**.
- b) Não se entende como, após os comentários apresentados no âmbito do aviso de início do procedimento de alteração do Regulamento, a ANACOM mantenha como opção a alteração dos incrementos disponíveis **[IIC]** **[FIC]**;
- c) A alteração dos incrementos disponíveis é muito nefasta para a estratégia dos licitantes e para o desenrolar do leilão, uma vez que, à medida que o leilão avança, os incrementos absolutos aumentam (tornando-se exponencial a evolução do preço) e regista-se uma aproximação à valorização e/ou orçamento dos licitantes, potenciando ainda o risco de um resultado do leilão ineficiente. Tal poderá ainda criar o risco de os licitantes enfrentarem decisões difíceis e cometerem erros devido à escassez de tempo para uma correta análise e tomada de decisão, anulando todo o “*processo de negociação e diálogo*” estabelecido entre os licitantes desde o início do leilão através das licitações **[IIC]** **[FIC]**;
- d) Na teoria dos leilões, os incrementos absolutos de preço devem manter-se ou diminuir à medida que o leilão avança, o mesmo é dizer que os incrementos relativos (%) devem diminuir à medida que o leilão progride, sendo que, nos leilões utilizados como exemplo pela ANACOM no aviso de início do procedimento regulamentar, os



Reguladores definiram regras de incrementos que lhes permitiam a flexibilidade necessária, mas sempre no sentido de diminuir o valor dos incrementos, não permitindo, a seu ver, a sustentação da redução das opções de incrementos [IIC] [FIC];

- e) Discorda das alterações constantes no projeto do Regulamento, apesar de a ANACOM ter optado por não consagrar a possível inibição de utilização dos incrementos mais baixos (1% e 3%) [IIC] [FIC];
- f) Considera ser “*uma linha vermelha perigosa*” a eventual ponderação da inibição de utilização dos incrementos mais baixos (1% e 3%) [IIC] [FIC].

#### **Entendimento da ANACOM**

No que se refere à limitação dos incrementos mais baixos, a ANACOM nota que tal opção não é objeto do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão que foi sujeito a consulta, tendo sido apenas enunciada, na respetiva nota justificativa, a hipótese de a mesma vir a ser ponderada, tal como outras opções, se necessário e num cenário de maior prolongamento do leilão.

### **3.5 Síntese das pronúncias e entendimento da ANACOM relativamente ao período de adaptação às novas regras**

Destacam-se os seguintes comentários recebidos:

- a) Considera que um período de adaptação de 5 dias úteis seria mais compatível com a importância das alterações propostas e permitiria planear de forma mais adequada a estratégia e as equipas operacionais para responder à alteração do período de duração das rondas e à duração das mesmas [IIC] [FIC];
- b) Na eventualidade de a ANACOM avançar com a alteração das regras, deve ser claro se as regras entram em vigor no 3.º dia útil após a publicação do Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão ou se entram em vigor no 3.º dia – corrido – após a publicação do mesmo. A ANACOM deverá dar conhecimento do calendário diário das rondas com antecedência face à data de entrada em vigor das novas regras [IIC] [FIC].

#### **Entendimento da ANACOM**

A ANACOM regista que nem todas as pronúncias se debruçaram sobre o período de adaptação às novas regras.

Sobre a interpretação da disposição constante do artigo 2.º do projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão, conforme devidamente explicitado nessa redação, as regras entram em vigor no 3.º dia seguinte ao da sua publicação (em *Diário da República*), pelo que estão em causa dias corridos.

Porém, não obstante a urgência em promover a alteração do Regulamento, em conformidade com o já explicitado na nota justificativa e nos entendimentos constantes deste relatório, a ANACOM, ponderando as pronúncias acima enunciadas, entende adequado e proporcional fixar em dias úteis o referido prazo.

#### **4 Conclusão**

Tendo em consideração os entendimentos acima explanados, a ANACOM mantém a redação do Projeto de Regulamento de alteração do Regulamento do Leilão, nos termos aprovados por deliberação 31 de maio de 2021, sendo apenas introduzida uma alteração no prazo de entrada em vigor, conforme enunciado no entendimento constante do ponto 3.5.