

Comunicação da Comissão relativa à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ao serviço público de radiodifusão

(2001/C 320/04)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

1. INTRODUÇÃO E ÂMBITO DA COMUNICAÇÃO

1. Nas últimas duas décadas, o sector da radiodifusão registou importantes alterações. A supressão de monopólios, o aparecimento de novos operadores e a rápida evolução tecnológica alteraram fundamentalmente o quadro competitivo. A radiodifusão televisiva constituía tradicionalmente uma actividade reservada. Desde o seu início, foi essencialmente fornecida por empresas públicas no âmbito de um regime de monopólio, principalmente como consequência da reduzida disponibilidade de frequências de radiodifusão e de elevados obstáculos à entrada.
2. Nos anos 70, contudo, a evolução económica e tecnológica permitiu cada vez mais que os Estados-Membros autorizassem a entrada de outros operadores neste sector. Os Estados-Membros decidiram então introduzir a concorrência no mercado, o que permitiu uma escolha mais vasta para os consumidores, uma vez que passaram a dispor de muitos canais suplementares e de novos serviços, favoreceu o aparecimento e o crescimento de fortes operadores europeus, o desenvolvimento de novas tecnologias e garantiu um maior grau de pluralismo no sector. Apesar de abrirem o mercado à concorrência, os Estados-Membros consideraram que era preciso manter o serviço público de radiodifusão como forma de garantir a cobertura de uma série de áreas e satisfazer as necessidades que os operadores privados não teriam necessariamente coberto num grau optimizado.
3. O aumento da concorrência, juntamente com a presença de operadores financiados pelo Estado, conduziu igualmente a maiores preocupações em termos de um tratamento equitativo, para as quais os operadores privados chamaram a atenção da Comissão. A grande maioria das denúncias alegam infracções ao artigo 87.º do Tratado CE no que diz respeito aos regimes de financiamento público criados a favor das empresas de radiodifusão de serviço público.
4. A presente comunicação estabelece os princípios que a Comissão segue na aplicação do artigo 87.º e do n.º 2 do artigo 86.º do Tratado CE ao financiamento estatal do serviço público de radiodifusão. Tal tornará a política da Comissão neste sector tão transparente quanto possível.

2. O PAPEL DO SERVIÇO PÚBLICO DE RADIODIFUSÃO

5. Tal como referido na recente comunicação da Comissão relativa aos serviços de interesse geral na Europa, «os meios de radiodifusão desempenham um papel fundamental no funcionamento das sociedades democráticas modernas, em especial no que se refere ao desenvolvimento e transmissão dos valores sociais. Consequentemente, o sector da radiodifusão tem sido objecto, desde a sua criação, de regulamentação específica de interesse geral. Esta regulamentação tem sido baseada em valores comuns, tais como a liberdade de expressão e o direito de

resposta, o pluralismo, a protecção dos direitos de autor, a promoção da diversidade cultural e linguística, a protecção dos menores e da dignidade humana e a protecção dos consumidores» (1).

6. O serviço público no sector da radiodifusão, apesar de ter uma nítida importância económica, não é comparável ao serviço público em qualquer outro sector da economia. Não existe outro serviço que, *simultaneamente*, tenha uma cobertura tão vasta da população, lhe forneça tão grande volume de informação e conteúdo, e ao fazê-lo oriente e influencie a opinião individual e pública.
7. Tal como declarou o grupo de alto nível em matéria de política audiovisual presidido pelo então comissário Oreja, o serviço público de radiodifusão «*tem um papel importante a desempenhar na promoção da diversidade cultural de cada país, no fornecimento de programação de carácter educativo, na informação objectiva da opinião pública, na garantia do pluralismo e no fornecimento, de forma democrática e de acesso livre serviço, de um entretenimento de qualidade*» (2).
8. Além disso, a radiodifusão é geralmente considerada uma fonte de informação muito fiável e representa, para uma parte não negligenciável da população, a principal fonte de informação. Por esse meio, enriquece o debate público e, eventualmente, garante um justo grau de participação de todos os cidadãos na vida pública.
9. O papel do serviço público (3) em geral é reconhecido pelo Tratado. A disposição principal relativamente a este aspecto é o n.º 2 do artigo 86.º, que tem a seguinte redacção:

«As empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral ou que tenham a natureza de monopólio fiscal ficam submetidas ao disposto no presente Tratado, designadamente às regras de concorrência, na medida em que a aplicação destas regras não constitua obstáculo ao cumprimento, de direito ou de facto, da missão particular que lhes foi confiada. O desenvolvimento das trocas comerciais não deve ser afectado de maneira que contrarie os interesses da Comunidade».

(1) COM(2000) 580 final, p. 38.

(2) «A idade digital na política audiovisual europeia. Relatório do grupo de alto nível em matéria de política audiovisual», 1998.

(3) Para efeitos da presente comunicação e em conformidade com o artigo 16.º do Tratado CE e a declaração (n.º 13) para a acta final do Tratado de Amesterdão, a expressão «serviço público» do protocolo relativo ao serviço público de radiodifusão nos Estados-Membros deve entender-se como referindo-se à expressão «serviço de interesse económico geral» usada no n.º 2 do artigo 86.º

10. Esta disposição é confirmada pelo artigo 16.º do Tratado CE relativo a serviços de interesse económico geral, introduzido pelo Tratado de Amesterdão, e que entrou em vigor em 1 de Maio de 1999. Estabelece o seguinte:

«Sem prejuízo do disposto nos artigos 73.º, 86.º e 87.º, e atendendo à posição que os serviços de interesse económico geral ocupam no conjunto dos valores comuns da União e ao papel que desempenham na promoção da coesão social e territorial, a Comunidade e os seus Estados-Membros, dentro do limite das respectivas competências e no âmbito de aplicação do presente Tratado, zelarão por que esses serviços funcionem com base em princípios e em condições que lhes permitam cumprir as suas missões».

11. A interpretação desses princípios à luz da natureza específica do sector da radiodifusão é sublinhada no protocolo interpretativo relativo ao sistema de serviço público de radiodifusão nos Estados-Membros, anexo ao Tratado CE (a seguir denominado «o protocolo»), que após considerar «que a radiodifusão de serviço público nos Estados-Membros se encontra directamente associada às necessidades de natureza democrática, social e cultural de cada sociedade, bem como à necessidade de preservar o pluralismo nos meios de comunicação social», declara que:

«As disposições do Tratado que institui a Comunidade Europeia não prejudicam o poder de os Estados-Membros proverem ao financiamento do serviço público de radiodifusão, na medida em que esse financiamento seja concedido aos organismos de radiodifusão para efeitos do cumprimento da missão de serviço público, tal como tenha sido confiada, definida e organizada por cada um dos Estados-Membros e na medida em que esse financiamento não afecte as condições das trocas comerciais, nem a concorrência na Comunidade de forma que contrarie o interesse comum, devendo ser tido em conta a realização da missão desse serviço público».

12. A importância do serviço público de radiodifusão para a vida social, democrática e cultural na União foi igualmente reafirmada na resolução do Conselho e dos representantes dos governos dos Estados-Membros reunidos no Conselho de 25 de Janeiro de 1999 relativa ao serviço público de radiodifusão (a seguir denominada «a resolução») que diz: «Um vasto acesso público sem discriminação e com base em oportunidades iguais, a vários canais e serviços constitui uma condição prévia necessária para o cumprimento da obrigação especial do serviço público de radiodifusão». Por outro lado, o serviço público de radiodifusão necessita de «beneficiar do progresso tecnológico», dar «ao público os benefícios dos novos serviços de audiovisual e informação e as novas tecnologias» e realizar «o desenvolvimento e diversificação de actividades da era digital». Finalmente, «o serviço público de radiodifusão deve estar apto a continuar a proporcionar uma ampla gama de programação, de acordo com a sua missão, definida pelos Estados-Membros por forma a dirigir-se à sociedade no seu conjunto; neste contexto, é legítimo que o serviço público de radiodifusão procure atingir amplas audiências» (4).

13. Dadas estas características, que são específicas do sector da radiodifusão, atribuições de serviço público que abrangem «uma vasta gama de programação de acordo com a sua função»,

tal como previsto na resolução, podem em princípio ser consideradas legítimas, procurando alcançar uma programação equilibrada e variada capaz de preservar um certo nível de audiência dos organismos de radiodifusão públicos e, desta forma, garantir o preenchimento das referidas atribuições, ou seja, a satisfação de necessidades democráticas, sociais e culturais da sociedade e a garantia de pluralismo.

14. Deve referir-se que as organizações de radiodifusão comerciais, algumas sujeitas a obrigações de serviço público, desempenham igualmente um papel no cumprimento dos fins do protocolo, na medida em que contribuem para garantir o pluralismo, enriquecer o debate cultural e político e alargar a escolha de programas.

3. O CONTEXTO JURÍDICO

15. A aplicação das regras em matéria de auxílios estatais ao serviço público de radiodifusão deve tomar em consideração um conjunto alargado de diferentes elementos. O Tratado CE inclui os artigos 87.º e 88.º em matéria de auxílios estatais e o n.º 2 do artigo 86.º relativo à aplicação das regras do Tratado e, em especial, as regras em matéria de concorrência a serviços de interesse económico geral. Embora o Tratado de Amesterdão tenha introduzido um artigo específico (o artigo 16.º) relativo a serviços de interesse económico geral e um protocolo interpretativo relativo ao sistema do serviço público de radiodifusão, o Tratado de Maastricht tinha já introduzido um artigo que define o papel comunitário no domínio da cultura (artigo 151.º) e uma regra de compatibilidade eventual dos auxílios estatais destinados a promover a cultura [n.º 3, alínea d), do artigo 87.º]. O Parlamento Europeu e o Conselho adoptaram a Directiva 89/552/CEE, de 3 de Outubro de 1989, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva (5). A Comissão adoptou a Directiva 80/723/CEE, de 25 de Junho de 1980, relativa à transparência das relações financeiras entre os Estados-Membros e as empresas públicas bem como em matéria de transparência financeira no âmbito de certas empresas (6). Estas regras são interpretadas pela jurisprudência do Tribunal de Justiça e do Tribunal de Primeira Instância. A Comissão adoptou também a comunicação referida no ponto 5 e adoptou diversas comunicações relativas à aplicação das regras em matéria de auxílios estatais.

4. APLICAÇÃO DO N.º 1 DO ARTIGO 87.º

4.1. O financiamento dos organismos de radiodifusão de serviço público constitui um auxílio estatal

16. O n.º 1 do artigo 87.º estabelece o seguinte: «Salvo disposição em contrário do presente Tratado, são incompatíveis com o mercado comum, na medida em que afectem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções».

(5) JO L 298 de 17.10.1989, p. 23. Directiva alterada pela Directiva 97/36/CE (JO L 202 de 30.7.1997, p. 60).

(6) JO L 195 de 29.7.1980, p. 35. Directiva com a última redacção que lhe foi dada pela Directiva 2000/52/CE (JO L 193 de 29.7.2000, p. 75).

(4) JO C 30 de 5.2.1999, p. 1.

17. O objectivo da intervenção estatal não é determinante para a apreciação do conteúdo do auxílio nos termos do n.º 1 do artigo 87.º, mas apenas dos seus efeitos. O financiamento estatal concedido a organismos de radiodifusão de serviço público deve normalmente ser considerado como um auxílio estatal, na medida em que preencha os critérios mencionados. Os organismos de radiodifusão de serviço público são normalmente financiados fora do orçamento estatal ou através de uma taxa cobrada aos possuidores de aparelhos de televisão. Em determinadas circunstâncias, o Estado procede a injeções de capital ou remissões de dívidas a favor dos organismos de radiodifusão de serviço público. Estas medidas financeiras são normalmente imputáveis às autoridades públicas e envolvem a transferência de recursos estatais. Por outro lado, e na medida em que tais medidas sejam tomadas infringindo o critério do investidor numa economia de mercado, de acordo com o estabelecido na aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado CEE às sociedades gestoras de participações das autoridades públicas (7) e na comunicação da Comissão aos Estados-Membros relativa à aplicação dos artigos 92.º e 93.º do Tratado CEE e do artigo 5.º da Directiva 80/723/CEE às empresas públicas no sector transformador (8), podem favorecer na maior parte dos casos apenas determinados organismos de radiodifusão e, por conseguinte, falsear a concorrência. Naturalmente, a existência de auxílios estatais terá de ser apreciada caso a caso dependendo também da natureza específica do financiamento (9).
18. Tal como o Tribunal de Justiça observou: «Quando o auxílio concedido por um Estado ou através de recursos do Estado reforça a posição de uma empresa relativamente às demais empresas concorrentes nas trocas comerciais intracomunitárias, deve atender-se que tais trocas são influenciadas pelo auxílio» (10). Deste modo, pode considerar-se que o financiamento de organismos de radiodifusão de serviço público afecta geralmente o comércio entre Estados-Membros. É o que acontece claramente em relação à aquisição e à venda de direitos de programas, que frequentemente se realiza a nível internacional. Também a publicidade, relativamente a organismos de radiodifusão públicos a que se permite vender espaço publicitário, tem um efeito transfronteiras, especialmente no que diz respeito às áreas linguísticas homogéneas através das fronteiras nacionais. Por outro lado, a estrutura de propriedade dos organismos de radiodifusão comerciais pode alargar-se a mais de um Estado-Membro.
19. De acordo com a jurisprudência do Tribunal (11), qualquer financiamento estatal transferido para uma determinada empresa — mesmo quando cobre custos líquidos de ob-

rigações de serviço público — deve ser considerado um auxílio estatal (desde que estejam satisfeitas todas as condições para a aplicação do n.º 1 do artigo 87.º).

4.2. Natureza do auxílio: auxílio existente ou auxílio novo

20. Os regimes de financiamento actualmente em vigor na maior parte dos Estados-Membros foram introduzidos há muito tempo. A Comissão deve, por conseguinte, em primeiro lugar apreciar se tais regimes podem ser considerados «auxílios existentes» nos termos do n.º 1 do artigo 88.º
21. Os auxílios existentes são regidos pelo n.º 1 do artigo 88.º, que estabelece que «a Comissão procederá, em co-ope-ração com os Estados-Membros, ao exame permanente dos regimes de auxílios existentes nesses Estados. A Comissão pro- porá também aos Estados-Membros as medidas adequadas, que sejam exigidas pelo desenvolvimento progressivo ou pelo funcio- namento do mercado comum».
22. De acordo com a subalínea i) da alínea b) do artigo 1.º do Regulamento (CE) n.º 659/1999 do Conselho, de 22 de Março de 1999, que estabelece as regras de execução do artigo 93.º do Tratado CE (12), considera-se auxílio existente «... qualquer auxílio que já existisse antes da entrada em vigor do Tratado no respectivo Estado-Membro, isto é, os regimes de auxílio e os auxílios individuais em execução antes da data de entrada em vigor do Tratado e que continuem a ser aplicáveis depois dessa data».
23. De acordo com a subalínea v) da alínea b) do artigo 1.º, são auxílios existentes «os auxílios considerados existentes por se poder comprovar que não constituíam auxílios no momento da sua execução, tendo-se subsequentemente transformado em auxílios devido à evolução do mercado comum e sem terem sido alterados pelo Estado-Membro».
24. De acordo com a jurisprudência do Tribunal (13), a Comissão verificará se o enquadramento jurídico no âmbito do qual o auxílio é concedido mudou ou não desde a sua introdução. A Comissão tomará em consideração todos os elementos jurídicos e económicos relacionados com o sistema de radiodifusão de um determinado Estado-Membro. Apesar dos elementos jurídicos e económicos relevantes para essa apreciação apresentarem pontos comuns em todos ou na maioria dos Estados-Membros, a Comissão considera que para tal apreciação é mais adequada uma abordagem caso a caso (14).

5. APRECIÇÃO DA COMPATIBILIDADE DO AUXÍLIO ESTAL AO ABRIGO DOS N.ºS 2 E 3 DO ARTIGO 87.º

25. Os auxílios estatais concedidos a organismos de radiodifusão públicos devem ser examinados pela Comissão a fim de determinar se são ou não compatíveis com o mercado comum. São aplicáveis as normas derogatórias dos n.ºs 2 e 3 do artigo 87.º

(7) Boletim CE 9-1984.

(8) JO C 307 de 13.11.1993, p. 3.

(9) Processo NN 88/98, «Financiamento de um canal noticioso sem publicidade de 24 horas através de uma taxa de licença a favor da BBC», JO C 78 de 18.3.2000, p. 6 e processo NN 70/98, «Auxílios estatais a canais públicos de radiodifusão, «Kinderkanal e Phoenix», JO C 238 de 21.8.1999, p. 3.

(10) Processos 730/79, Philip Morris Holland/Comissão Col. 1980, p. 2671, ponto 11; C-303/88, Itália/Comissão Col. 1991, p. I-1433, ponto 27; C-156/98, Alemanha/Comissão Col. 2000, p. I-6857, ponto 33.

(11) Processos T-106/95, FFSA e outros/Comissão, Col. 1997, p. II-229; T-46/97, SIC/Comissão, Col. 2000, p. II-2125; e C-332/98, França/Comissão, Col. 2000, p. I-4833.

(12) JO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

(13) Processo C-44/93, Namur-Les Assurances du Crédit SA/Office National du Ducreire e Estado belga, Col. 1994, p. I-3829.

(14) No que diz respeito à recente prática da Comissão neste domínio, ver nota de pé-de-página 9.

26. Segundo o n.º 4 do artigo 151.º do Tratado, na sua acção ao abrigo de outras disposições do Tratado, a Comunidade terá em conta os aspectos culturais, a fim de, nomeadamente, respeitar e promover a diversidade das suas culturas. Por conseguinte, o n.º 3, alínea d), do artigo 87.º do Tratado confere à Comissão o poder de considerar compatíveis com o mercado comum os auxílios destinados a promover a cultura desde que tais auxílios não alterem os termos de comércio e de concorrência na Comunidade em sentido contrário ao interesse comum. Incumbe à Comissão aplicar esta norma, da mesma forma que as outras normas excepcionais previstas no n.º 3 do artigo 87.º Deve recordar-se que as normas excepcionais com relação à proibição de auxílios estatais são de aplicação estrita. Por conseguinte, a noção de «cultura» na acepção do n.º 3, alínea d), do artigo 87.º deve ser interpretada de forma restritiva. Tal como referido pela Comissão na sua decisão *Kinderkanale e Phoenix*, as necessidades educativas e democráticas da sociedade de um Estado-Membro devem ser consideradas distintas da promoção da cultura ⁽¹⁵⁾. Relativamente a este aspecto, deve referir-se que o protocolo estabelece uma distinção entre necessidades culturais, sociais e democráticas de cada sociedade. A educação pode evidentemente ter um aspecto cultural.
27. Os auxílios estatais concedidos a organismos de radiodifusão de serviço público não estabelecem frequentemente uma diferença entre as três necessidades mencionadas no protocolo. Por conseguinte, a não ser que um Estado-Membro preveja uma definição separada e um financiamento distinto em relação a auxílios estatais destinados apenas a promover a cultura, tais auxílios podem geralmente não ser aprovados ao abrigo do n.º 3, alínea d), do artigo 87.º Podem normalmente ser apreciados, contudo, ao abrigo do n.º 2 do artigo 86.º no que se refere a serviços de interesse económico geral. De qualquer modo, independentemente do fundamento jurídico para a apreciação da compatibilidade, a análise substantiva será conduzida pela Comissão com base nos mesmos critérios, nomeadamente os estabelecidos na presente comunicação.

6. APRECIACÃO DA COMPATIBILIDADE DO AUXÍLIO ESTATAL AO ABRIGO DO N.º 2 DO ARTIGO 86.º

28. O papel do serviço de interesse económico geral para a prossecução de objectivos fundamentais da União Europeia foi plenamente reconhecido pela Comissão na sua comunicação relativa aos serviços de interesse geral na Europa, mencionado no ponto 5.
29. De acordo com a jurisprudência constante do Tribunal, o artigo 86.º é uma disposição derogatória que deve ser interpretada de forma restrita. O Tribunal clarificou que, para que uma medida beneficie dessa derrogação, é necessário que estejam preenchidas as seguintes condições:
- i) O serviço em questão deve ser um serviço de interesse económico geral e ser claramente definido enquanto tal pelo Estado-Membro (definição);
 - ii) À empresa em questão deve ser expressamente confiado pelo Estado-Membro o fornecimento desse serviço (atribuições);
- iii) À aplicação das regras da concorrência do Tratado (neste caso, a proibição relativa aos auxílios estatais) deve impedir o desempenho de determinadas funções atribuídas à empresa e a excepção dessas funções não deve afectar o desenvolvimento do comércio em medida contrária aos interesses da Comunidade (critério da proporcionalidade).
30. Incumbe à Comissão, enquanto guardião do Tratado, apreciar se estes critérios estão preenchidos.
31. No caso específico do serviço público de radiodifusão, a referida abordagem deve ser adaptada, tendo em conta as disposições interpretativas do protocolo, que se refere «à missão de serviço público tal como tenha sido confiada, definida e organizada por cada um dos Estados-Membros», (definição e atribuições) e prevê uma derrogação às regras do Tratado para o financiamento do serviço público de radiodifusão «... na medida em que esse financiamento seja concedido a organismos de radiodifusão para o cumprimento da missão de serviço público... e ... não afecte as condições das trocas comerciais, nem a concorrência na Comunidade de forma que contrarie o interesse comum, devendo ser tida em conta a realização da missão desse serviço público» (proporcionalidade).

6.1. Definição de atribuições de serviço público

32. No que respeita ao preenchimento da condição mencionada na alínea i) do ponto 29, para efeitos do n.º 2 do artigo 86.º, é necessário estabelecer uma definição oficial de atribuições de serviço público. Só havendo uma definição oficial pode a Comissão apreciar, com suficiente segurança jurídica, nas suas decisões, se é aplicável a derrogação prevista no n.º 2 do artigo 86.º
33. A definição de atribuições de serviço público é da competência dos Estados-Membros, que podem decidir a nível nacional, regional ou local. De uma forma geral, esta competência tem de ser exercida tomando em consideração o conceito comunitário de «serviços de interesse económico geral». Contudo, dada a natureza específica do sector da radiodifusão, uma definição «lata», que confira a um determinado organismo de radiodifusão a tarefa de fornecer uma programação equilibrada e variada de acordo com as atribuições de serviço público, preservando simultaneamente um certo nível de audiência, pode ser considerada, em conformidade com as disposições interpretativas do protocolo, legítima para efeitos do n.º 2 do artigo 86.º Tal definição seria coerente com o objectivo de satisfação de necessidades democráticas, sociais e culturais da sociedade e a garantia de pluralismo, incluindo a diversidade cultural e linguística.
34. Do mesmo modo, as atribuições de serviço público podem incluir certos serviços que não sejam «programas» na acepção tradicional, por exemplo, serviços de informação em linha, na medida em que satisfazem — tendo igualmente em consideração o desenvolvimento e a diversificação de actividades da era digital — as mesmas necessidades democráticas, sociais e culturais da sociedade.

⁽¹⁵⁾ Ver nota de pé-de-página 9.

35. Sempre que o âmbito das atribuições de serviço público for alargado a fim de abranger novos serviços, a definição e atribuições devem ser alteradas em conformidade, dentro dos limites do n.º 2 do artigo 86.º do Tratado.

36. A tarefa da Comissão consiste em verificar se os Estados-Membros respeitam ou não as disposições do Tratado ⁽¹⁶⁾. Quanto à definição de serviço público no sector da radiodifusão, o papel da Comissão limita-se a controlar o erro manifesto. Não compete à Comissão decidir se um programa deve ser fornecido enquanto serviço de interesse económico geral, nem questionar a natureza ou a qualidade de um determinado produto. No entanto, haveria erro manifesto na definição de atribuições de serviço público se este incluísse actividades que não se pudesse, razoavelmente, considerar que satisfaziam — segundo a redacção do protocolo — as «*necessidades democráticas, sociais e culturais de cada sociedade*». É o que aconteceria normalmente, por exemplo, com o comércio electrónico. Neste contexto, deve recordar-se que as atribuições de serviço público consistem nos serviços oferecidos ao público no interesse geral. A questão da definição de atribuições de serviço público não deve ser confundida com a questão do mecanismo de financiamento escolhido para fornecer tais serviços. Por conseguinte, embora os organismos de radiodifusão de serviço público possam realizar actividades comerciais como a venda de espaço publicitário para obterem receitas, tais actividades não podem normalmente ser consideradas parte das atribuições de serviço público.

37. A definição de atribuições de serviço público deve ser tão exacta quanto possível. Não deve haver quaisquer dúvidas de que uma determinada actividade desempenhada pelo operador a quem foi confiada se destina por parte do Estado-Membro a ser incluída ou não nas atribuições de serviço público. Sem uma definição clara e exacta das obrigações impostas ao organismo de radiodifusão de serviço público, a Comissão não terá a possibilidade de realizar a sua tarefa para efeitos do n.º 2 do artigo 86.º e, por conseguinte, não poderá conceder qualquer dispensa ao abrigo desse mesmo artigo.

38. A clara identificação de actividades incluídas nas atribuições de serviço público é igualmente importante para que os operadores de serviço não público planeiem as suas actividades.

39. Finalmente, as atribuições de serviço público devem ser exactas para garantir que se realiza um controlo efectivo do seu cumprimento por parte das autoridades dos Estados-Membros, tal como descrito no capítulo seguinte.

6.2. Atribuição e supervisão

40. A fim de beneficiar da excepção ao abrigo do n.º 2 do artigo 86.º, as atribuições de serviço público devem ser confiadas a uma ou mais empresas através de um acto

oficial (por exemplo, por lei, contrato ou acto administrativo).

41. Não é suficiente, contudo, que ao organismo de radiodifusão de serviço público seja formalmente atribuída a prestação de um serviço público bem definido. É igualmente necessário que o serviço público seja realmente fornecido tal como previsto na disposição formal entre o Estado e a empresa a quem foram confiadas as funções. Para o efeito, é desejável que uma autoridade adequada ou um organismo nomeado controle a sua aplicação. A necessidade da autoridade adequada ou organismo encarregado do controlo é evidente no caso de normas de qualidade impostas ao operador a quem foram confiadas as funções. Em conformidade com a comunicação da Comissão relativa aos princípios e orientações para a política audiovisual da Comunidade na era digital ⁽¹⁷⁾, não incumbe à Comissão apreciar o cumprimento de normas de qualidade. A Comissão deve poder confiar na supervisão adequada por parte dos Estados-Membros.

42. É da competência do Estado-Membro escolher o mecanismo para garantir que se realiza um controlo efectivo do cumprimento das obrigações de serviço público. O papel desse organismo pareceria ser efectivo apenas no caso de ser independente da empresa a quem foram confiadas as funções.

43. Na ausência de uma indicação suficiente e eficaz de que o serviço público é realmente fornecido, tal como confiado, a Comissão não terá a possibilidade de realizar a sua tarefa, para efeitos do n.º 2 do artigo 86.º e, por conseguinte, não poderá conceder qualquer dispensa por força desse artigo.

6.3. Financiamento do serviço público de radiodifusão e critério de proporcionalidade

6.3.1. A escolha de financiamento

44. As obrigações de serviço público podem ser quer quantitativas quer qualitativas quer ambas em simultâneo. Independentemente da sua forma, podem justificar uma compensação, na medida em que criem custos suplementares que o organismo de radiodifusão não teria normalmente de suportar.

45. Os regimes de financiamento podem dividir-se em duas grandes categorias: «financiamento único» e «financiamento duplo». A categoria «financiamento único» inclui os sistemas em que os organismos de radiodifusão de serviço público são financiados apenas por financiamento público independentemente da sua forma. Os sistemas de «financiamento duplo» incluem uma vasta gama de sistemas de financiamento, em que os organismos públicos de radiodifusão são financiados através de diferentes combinações de fundos estatais e receitas provenientes de actividades comerciais, tais como a venda de espaço publicitário ou de programas.

⁽¹⁶⁾ Ver o processo C-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova SpA/Siderurgica Gabrielli SpA*, Col. 1991, p. I-5889.

⁽¹⁷⁾ COM(1999) 657 final, secção 3(6).

46. Tal como consta do protocolo: «As disposições do Tratado que institui a Comunidade Europeia não prejudicam o poder de os Estados-Membros proverem ao financiamento do serviço público de radiodifusão...». A comunicação da Comissão relativa aos serviços de interesse geral na Europa mencionada no ponto 5 precisa ainda que: «A escolha do regime de financiamento é da competência do Estado-Membro e, em princípio, não pode ser levantada qualquer objecção à escolha de um regime de financiamento duplo (que combine fundos públicos e receitas provenientes de publicidade) em vez de um regime de financiamento único (apenas fundos públicos) desde que a concorrência nos mercados relevantes (ou seja, publicidade, aquisição e/ou venda de programas) não seja afectada numa medida contrária ao interesse comunitário»⁽¹⁸⁾.
47. Embora os Estados-Membros tenham a liberdade de escolher o meio de financiamento do serviço público de radiodifusão, no âmbito do n.º 2 do artigo 86.º, a Comissão deve verificar se as excepções à aplicação normal das regras de concorrência na execução do serviço de interesse económico geral não afectam a concorrência e a unidade do mercado comum de forma desproporcionada. Trata-se de um critério de carácter «negativo»: examina-se se a medida adoptada não é desproporcionada. O auxílio não deve também afectar o desenvolvimento do comércio ao ponto de contrariar os interesses da Comunidade.
48. O protocolo confirma esta abordagem também para o serviço público de radiodifusão, referindo que o financiamento não deve «afectar as condições das trocas comerciais, nem a concorrência na Comunidade de forma que contrarie o interesse comum, devendo ser tida em conta a realização da missão desse serviço público».
- 6.3.2. Requisitos de transparência para a apreciação dos auxílios estatais
49. A apreciação da Comissão descrita exige a existência de uma definição clara e exacta do conceito de atribuições de serviço público e uma separação clara e adequada entre as actividades de serviço público e as actividades não relacionadas com o serviço público. A separação das contas entre estes dois domínios é normalmente já exigida a nível nacional a fim de garantir a transparência e o controlo da utilização dos fundos públicos. É necessária uma separação das contas para permitir à Comissão aplicar o seu critério de proporcionalidade. Proporcionará à Comissão um instrumento para examinar as alegadas subvenções cruzadas e para defender o pagamento de compensações justificadas por obrigações de interesse económico geral. Apenas com base numa afectação adequada de custos e receitas se pode determinar se o financiamento público se limita realmente aos custos líquidos das atribuições de serviço público, sendo portanto aceitável ao abrigo do n.º 2 do artigo 86.º e do protocolo.
50. Os requisitos de transparência nas relações financeiras entre as autoridades públicas e as empresas públicas e entre empresas a que foram concedidos direitos especiais ou exclusivos ou confiada a gestão de serviços de interesse económico geral, são indicados na Directiva 80/723/CEE.
51. Nos termos da Directiva 80/723/CEE, foi, por outro lado, exigido recentemente aos Estados-Membros que, para além disso, tomassem as medidas necessárias para garantir que, em relação a quaisquer empresas a quem fossem concedidos direitos especiais ou exclusivos ou confiada a gestão de serviços de interesse económico geral e que recebem auxílios estatais independentemente da sua forma e que realizassem outras actividades, isto é, actividades de serviço não público que: a) separassem as contas internas correspondentes às diferentes actividades, isto é, actividades de serviço público e não público; b) atribuissem ou afectassem correctamente todos os custos e receitas com base em princípios de contabilidade coerentemente aplicados e objectivamente justificáveis; e c) estabelecessem claramente os princípios de contabilidade segundo os quais são mantidas contas separadas.
52. Os requisitos gerais de transparência são também aplicáveis aos organismos de radiodifusão, tal como recordado no considerando 5 da Directiva 2000/52/CE. Os novos requisitos são aplicáveis aos organismos de radiodifusão de serviço público, na medida em que estes sejam beneficiários de auxílios estatais e sejam empresas a que foi confiada a gestão de serviços de interesse económico geral relativamente aos quais o auxílio estatal não tiver sido fixado por um período adequado na sequência de concurso público, transparente e não discriminatório. A obrigação de separação das contas não é aplicável aos organismos de radiodifusão de serviço público cujas actividades se limitam à prestação de serviços de interesse económico geral e que não desenvolvem actividades fora do âmbito destes serviços de interesse económico geral.
53. No sector da radiodifusão, a separação das contas não coloca qualquer problema especial do lado das receitas, mas pode não ser fácil ou, na realidade, exequível do ponto de vista dos custos. Tal deve-se ao facto de, no sector da radiodifusão, os Estados-Membros poderem considerar toda a programação dos organismos públicos de radiodifusão abrangida pelas atribuições de serviço público, permitindo simultaneamente a sua exploração comercial. Por outras palavras, actividades diferentes partilham numa grande medida os mesmos *inputs*.
54. Por estas razões, a Comissão considera que, do ponto de vista das receitas, os operadores de radiodifusão devem apresentar contas pormenorizadas das fontes e o montante de todos os rendimentos provenientes da realização de actividades de serviço não público.
55. Do ponto de vista das despesas, os custos específicos de actividades de serviço não público devem ser claramente identificados. Além disso, sempre que forem utilizados os mesmos recursos — pessoal, equipamento, instalações fixas, etc. — para realizar as atribuições de serviço público e não público, os seus custos devem ser afectados com base na diferença dos custos totais da empresa com e sem actividades de serviço não público⁽¹⁹⁾.

(18) Ver nota de pé-de-página 1, p. 39.

(19) Isto implica uma referência à situação hipotética em que as actividades de serviço não público viessem a ser interrompidas: os custos que seriam evitados dessa forma representam o montante de custos comuns a afectar às actividades de serviço não público.

56. O que se acabou de referir implica que, contrariamente à abordagem geralmente utilizada noutros sectores de serviços públicos, os custos que são afectados na totalidade às actividades de serviço público, embora beneficiando também as actividades comerciais, não necessitam de ser divididos entre ambas e podem ser totalmente afectados ao serviço público. Tal pode acontecer, por exemplo, com os custos de produção de um programa, que é radiodifundido como parte das atribuições de serviço público, mas também vendido a outros organismos de radiodifusão. O principal exemplo seria contudo o da audiência, que é gerada para cumprir as atribuições de serviço público e para vender espaço publicitário. Considera-se que uma distribuição total destes custos entre as duas actividades corria o risco de ser arbitrária e sem sentido. Todavia, a afectação dos custos do ponto de vista da transparência das contas não deve ser confundida com recuperação de custos na definição de políticas de fixação de preços. A última questão é abordada no ponto 58.

6.3.3. Proporcionalidade

57. Na apreciação do critério da proporcionalidade, a Comissão parte do princípio de que o financiamento estatal é normalmente necessário para que a empresa desempenhe as suas obrigações de serviço público. Contudo, a fim de preencher este critério, é necessário que o auxílio estatal não ultrapasse os custos líquidos das funções de serviço público, tomando igualmente em consideração outras receitas directas ou indirectas resultantes das funções de serviço público. Por esta razão, o benefício líquido que as actividades de serviço não público obtêm das actividades de serviço público será tomado em consideração na apreciação da proporcionalidade do auxílio.

58. Por outro lado, poderão verificar-se distorções no mercado, que não são necessárias para o preenchimento das funções de serviço público. Por exemplo, os organismos de radiodifusão de serviço público, na medida em que receitas mais baixas são cobertas por auxílios estatais, podem ter um incentivo para reduzir os preços de publicidade ou de outras actividades de serviço não público no mercado, de forma a diminuir as receitas dos concorrentes. Tal comportamento do organismo de radiodifusão de serviço público, se demonstrado, não poderia ser considerado intrínseco às funções de serviço público atribuídas ao organismo de radiodifusão. Quando um organismo de radiodifusão de serviço público reduz os preços das actividades de serviço não público abaixo do necessário para recuperar os custos autónomos que um operador comercial eficiente teria normalmente de suportar numa si-

tuação semelhante, tal prática indicaria a presença de sobrecompensação das obrigações de serviço público e de qualquer modo «*afectaria as condições das trocas comerciais, e a concorrência na Comunidade de forma que contraria o interesse comum*», infringindo o protocolo.

59. Por conseguinte, ao apreciar o critério da proporcionalidade, a Comissão tomará em consideração se qualquer distorção da concorrência resultante do auxílio pode ou não justificar-se com a necessidade de cumprir o serviço público, tal como definido pelo Estado-Membro e de prever o seu financiamento. Quando necessário, a Comissão tomará também medidas à luz de outras disposições do Tratado.

60. A análise dos efeitos do auxílio estatal sobre a concorrência e o desenvolvimento do comércio terá inevitavelmente de basear-se nas características específicas de cada situação. A verdadeira estrutura competitiva bem como outras características de cada um dos mercados não pode ser descrita na presente comunicação, uma vez que são geralmente bastante diferentes umas das outras. Pela mesma razão, a presente comunicação não pode definir *ex ante* as condições em que os preços dos organismos de radiodifusão de serviço público estão em conformidade com os princípios explicados no ponto 58. Por conseguinte, a apreciação efectuada ao abrigo do n.º 2 do artigo 86.º da compatibilidade dos auxílios estatais concedidos a organismos públicos de radiodifusão no final apenas pode ser efectuada numa base casuística, segundo a prática da Comissão.

61. Na sua apreciação, a Comissão tomará em consideração que, na medida em que o auxílio estatal é necessário para cumprir a obrigação de serviço público, o sistema no seu conjunto poderia também ter o efeito positivo de manter uma fonte alternativa de fornecimento nalguns mercados relevantes⁽²⁰⁾. Contudo, este efeito deve ser ponderado face a eventuais efeitos negativos do auxílio, uma vez que impede outros operadores de entrarem no mercado, permitindo desta forma uma estrutura de mercado mais oligopolista, ou um eventual comportamento anticoncorrencial por parte dos operadores de serviço público nos mercados relevantes.

62. A Comissão tomará igualmente em consideração a dificuldade com que alguns Estados-Membros mais pequenos poderão ter de se confrontar para reunir os fundos necessários, se os custos do serviço público por habitante forem, *ceteris paribus*, mais elevados⁽²¹⁾.

⁽²⁰⁾ Tal não significa que o auxílio estatal se possa justificar enquanto instrumento que aumente a oferta e a concorrência no mercado. Os auxílios estatais que permitem que um operador permaneça no mercado apesar dos seus prejuízos recorrentes causam uma distorção significativa da concorrência, uma vez que conduzem a longo prazo a maiores ineficiências, a uma redução da oferta e a preços mais elevados para os consumidores. A supressão de obstáculos jurídicos e económicos à entrada, garantindo uma verdadeira política *anti-trust* e a promoção do pluralismo são instrumentos mais eficazes relativamente a este aspecto. Os monopólios naturais são normalmente objecto de regulamentação.

⁽²¹⁾ Podem confrontar-se com dificuldades semelhantes quando o serviço público de radiodifusão se destina a minorias linguísticas ou a necessidades locais.