



## Coletânea da Jurisprudência

### ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção)

25 de março de 2021 \*

«Recurso de decisão do Tribunal Geral — Concorrência — Artigo 102.º TFUE — Abuso de posição dominante — Mercado eslovaco dos serviços de acesso à Internet de alto débito — Obrigação de acesso regulamentar ao lacete local para os operadores que dispõem de um poder significativo — Condições fixadas pelo operador histórico para o acesso desagregado de outros operadores ao lacete local — Caráter indispensável do acesso — Imputabilidade do comportamento da filial à sociedade-mãe — Direitos de defesa»

No processo C-152/19 P,

que tem por objeto um recurso de um acórdão do Tribunal Geral nos termos do artigo 56.º do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia, interposto em 21 de fevereiro de 2019,

Deutsche Telekom AG, com sede em Bona (Alemanha), representada por D. Schroeder e K. Apel, Rechtsanwälte,

recorrente,

sendo as outras partes no processo:

**Comissão Europeia**, representada por M. Kellerbauer, M. Farley, L. Malferrari, C. Vollrath e L. Wildpanner, na qualidade de agentes,

recorrida em primeira instância,

**Slovanet a.s.**, com sede em Bratislava (Eslováquia), representada por P. Tisaj, advokát,

interveniente em primeira instância,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: A. Prechal (relator), presidente de secção, K. Lenaerts, presidente do Tribunal de Justiça, exercendo funções de juiz da Terceira Secção, N. Wahl, F. Biltgen, e L. S. Rossi, juízes,

advogado-geral: H. Saugmandsgaard Øe,

secretário: D. Dittert, chefe de unidade,

vistos os autos e após a audiência de 17 de junho de 2020,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 9 de setembro de 2020,

\* Língua do processo: alemão.

profere o presente

### Acórdão

- 1 Com o presente recurso, a Deutsche Telekom AG pede a anulação do Acórdão do Tribunal Geral da União Europeia, de 13 de dezembro de 2018, Deutsche Telekom/Comissão (T-827/14, a seguir «acórdão recorrido», EU:T:2018:930), pelo qual este negou parcialmente provimento ao seu recurso destinado, a título principal, a obter a anulação, na íntegra ou em parte, da Decisão C(2014) 7465 final da Comissão, de 15 de outubro de 2014, relativa a um processo de aplicação do artigo 102.º TFUE e do artigo 54.º do Acordo EEE (processo AT.39523 — Slovak Telekom), conforme retificada pela Decisão C(2014) 10119 final da Comissão, de 16 de dezembro de 2014, e pela Decisão C(2015) 2484 final da Comissão, de 17 de abril de 2015 (a seguir «decisão controvertida»), e, a título subsidiário, a anulação ou a redução do montante das coimas aplicadas à recorrente pela referida decisão.

### Quadro jurídico

#### *Regulamento (CE) n.º 2887/2000*

- 2 Os considerandos 3, 6 e 7 do Regulamento (CE) n.º 2887/2000 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 18 de dezembro de 2000, relativo à oferta de acesso desagregado ao lacete local (JO 2000, L 336, p. 4), enunciavam:

«(3) O “lacete local” é o circuito físico em pares de condutores metálicos entrançados da rede telefónica pública fixa que liga o ponto terminal da rede nas instalações do assinante ao repartidor principal ou a uma instalação equivalente. Como assinala o 5.º relatório da Comissão [Europeia] sobre a aplicação do pacote regulamentar das telecomunicações, a rede de acesso local continua a ser um dos segmentos menos concorrenciais do mercado de telecomunicações liberalizado. Os novos operadores não dispõem de infraestruturas de rede alternativas de grande cobertura e não podem, com as tecnologias tradicionais, igualar as economias de escala e a cobertura dos operadores designados como tendo poder de mercado significativo no mercado das redes telefónicas públicas fixas. Esta situação tem origem no facto de a instalação das infraestruturas de acesso local em fio metálico ter sido efetuada ao longo de um período de tempo significativo por operadores protegidos por direitos exclusivos e que puderam, assim, financiar os seus custos de investimento com preços de monopólio.

[...]

- (6) Não seria economicamente viável para os novos operadores duplicar toda a infraestrutura de acesso local em fio metálico do operador histórico num prazo razoável. As infraestruturas alternativas, como a televisão por cabo, os satélites e os lacetes locais sem fios não oferecem de momento a mesma funcionalidade nem a mesma ubiquidade, embora as situações dos diferentes Estados-Membros possam variar.
- (7) O acesso desagregado ao lacete local permite aos novos operadores entrar em concorrência com os operadores notificados, oferecendo serviços de transmissão de dados de alto débito para o acesso permanente à Internet e para aplicações multimédia a partir da tecnologia da linha de assinante digital (Digital Subscriber Line, DSL), bem como serviços de telefonia vocal. Um pedido razoável de acesso desagregado implica que o acesso é necessário para a prestação dos serviços do beneficiário e que a sua recusa poderia impedir, restringir ou distorcer a concorrência no setor.»

- 3 O artigo 1.º deste regulamento, sob a epígrafe «Objetivo e âmbito de aplicação», dispunha:
- «1. O presente regulamento tem por objetivo intensificar a concorrência e estimular a inovação tecnológica no mercado do acesso local, através do estabelecimento de condições harmonizadas para o acesso desagregado ao lacete local, de forma a incentivar a competitividade na prestação de uma vasta gama de serviços de comunicações eletrónicas.
2. O presente regulamento aplica-se ao acesso desagregado ao lacete local e recursos conexos dos operadores notificados tal como definidos na alínea a) do artigo 2.º
- [...]»
- 4 O artigo 2.º do referido regulamento continha as definições seguintes:
- «[...]
- a) “operador notificado”, um operador de rede telefónica pública fixa designado pelas autoridades reguladoras nacionais como um poder de mercado significativo no mercado da oferta de redes telefónicas públicas fixas [...]
- [...]
- c) “Lacete local”, o circuito físico em pares de condutores metálicos entrançados que liga o ponto terminal da rede nas instalações do assinante ao repartidor principal ou a uma instalação equivalente da rede telefónica pública fixa;
- [...]»
- 5 O artigo 3.º do mesmo regulamento estava assim redigido:
- «1. A partir de 31 de dezembro de 2000, os operadores notificados devem publicar e manter atualizada uma oferta de referência para o acesso desagregado aos respetivos lacetes locais e recursos conexos, que deve incluir, pelo menos, os elementos referidos no anexo. A oferta de acesso deve ser suficientemente desagregada para que o beneficiário não tenha de pagar por elementos ou recursos da rede que não sejam necessários à prestação dos seus serviços e deve conter uma descrição dos elementos que a constituem e dos termos e das condições associados, incluindo os respetivos preços.
2. A partir de 31 de dezembro de 2000, os operadores notificados devem dar resposta aos pedidos razoáveis de acesso desagregado aos lacetes locais e recursos conexos, em condições transparentes, equitativas e não discriminatórias. Os pedidos dos beneficiários só podem ser recusados com base em critérios objetivos relacionados com a exequibilidade técnica ou com a necessidade de manter a integridade da rede. [...] Os operadores notificados devem facultar aos beneficiários recursos equivalentes aos que facultam aos seus próprios serviços ou às empresas suas associadas, nas mesmas condições e nos mesmos prazos.
- [...]»
- 6 Por força dos artigos 4.º e 6.º da Diretiva 2009/140/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2009, que altera as Diretivas 2002/21/CE relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações eletrónicas, a Diretiva 2002/19/CE relativa ao acesso e interligação de redes de comunicações eletrónicas e recursos conexos e a Diretiva 2002/20/CE relativa à autorização de redes e serviços de comunicações eletrónicas (JO 2009, L 337, p. 37), o Regulamento n.º 2887/2000 foi revogado com efeitos a partir de 19 de dezembro de 2009.

### ***Diretiva 2002/21/CE***

- 7 O artigo 8.º da Diretiva 2002/21/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de março de 2002, relativa a um quadro regulamentar comum para as redes e serviços de comunicações eletrónicas (diretiva-quadro) (JO 2002, L 108, p. 33), conforme alterada pela Diretiva 2009/140, prevê:

«[...]

2. As autoridades reguladoras nacionais devem promover a concorrência na oferta de redes de comunicações eletrónicas, de serviços de comunicações eletrónicas e de recursos e serviços conexos, nomeadamente:

[...]

- b) Assegurando que não existam distorções ou restrições da concorrência no setor das comunicações eletrónicas, incluindo no que diz respeito à transmissão de conteúdos;

[...]

5. As autoridades reguladoras nacionais devem, na concretização dos objetivos referidos nos n.ºs 2, 3 e 4, aplicar princípios de regulação objetivos, transparentes, não discriminatórios e proporcionais, nomeadamente:

[...]

- f) Aplicando obrigações de regulação *ex ante* apenas quando não exista uma concorrência efetiva e sustentável e atenuando-as ou revogando-as logo que essa condição se verifique.»

### **Antecedentes do litígio**

- 8 Os antecedentes do litígio foram expostos nos n.ºs 1 a 53 do acórdão recorrido e podem resumir-se da seguinte forma.
- 9 A recorrente é o operador histórico de telecomunicações na Alemanha e a sociedade que lidera o grupo Deutsche Telekom. Durante o período compreendido entre 12 de agosto de 2005 e 31 de dezembro de 2010, a recorrente detinha uma participação de 51 % no capital do operador histórico de telecomunicações na Eslováquia, a Slovak Telekom a.s. (a seguir «ST»).
- 10 A ST, que, até ao ano de 2000 beneficiava de um monopólio legal no mercado eslovaco das telecomunicações, é o maior operador de telecomunicações e fornecedor de acesso à banda larga na Eslováquia. As redes de cobre e móveis da ST cobrem quase a totalidade do território eslovaco.
- 11 Na sequência de uma análise do mercado, a autoridade regulamentar nacional eslovaca em matéria de telecomunicações (a seguir «TUSR») designou, em 2005, a ST como operador com poder significativo no mercado grossista para o acesso desagregado ao lacete local, na aceção do Regulamento n.º 2887/2000.
- 12 Consequentemente, a TUSR impôs à ST, nomeadamente, o acesso a todos os pedidos de desagregação do seu lacete local considerados razoáveis e justificados, a fim de permitir a operadores alternativos utilizar esse lacete para oferecerem os seus próprios serviços no mercado retalhista de massa (ou grande público) dos serviços de acesso à Internet de alto débito em posição fixa na Eslováquia. Para lhe permitir cumprir esta obrigação, a ST publicou a sua proposta de referência em matéria de desagregação que definia as condições contratuais e técnicas para o acesso ao seu lacete local.

- 13 Na sequência de um inquérito oficioso que tem por objeto, nomeadamente, as condições de acesso desagregado ao lacete local da ST, de uma comunicação de acusações enviada à ST e à recorrente, respetivamente, em 7 e 8 de maio de 2012, de uma proposta de compromissos, e de diversas trocas de correspondência e de reuniões, a Comissão adotou a decisão controvertida em 15 de outubro de 2014.
- 14 Através dessa decisão, a Comissão considerou que a empresa constituída pela ST e pela recorrente tinha cometido uma infração única e continuada ao artigo 102.º TFUE e ao artigo 54.º do Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, de 2 de maio de 1992 (JO 1994, L 1, p. 3), no que respeita aos serviços de acesso à Internet de alto débito na Eslováquia no período compreendido entre 12 de agosto de 2005 e 31 de dezembro de 2010.
- 15 Em especial, salientou que a rede do lacete local da ST podia ser utilizada para fornecer serviços de acesso à Internet de alto débito após a desagregação das linhas em questão deste operador, cobria 75,7 % da totalidade dos agregados familiares eslovacos ao longo do período compreendido entre os anos de 2005 e de 2010. Todavia, ao longo desse mesmo período, apenas alguns raros lacetes locais da ST viram o seu acesso desagregado, a partir de 18 de dezembro de 2009, e foram utilizados apenas por um único operador alternativo para a prestação de serviços de retalho de muito alto débito a empresas.
- 16 Segundo a Comissão, a infração cometida pela empresa constituída pela recorrente e pela ST consistiu, em primeiro lugar, na dissimulação aos operadores alternativos das informações relativas à rede necessárias para a desagregação dos lacetes locais, em segundo lugar, na redução do âmbito de aplicação das obrigações da recorrente relativas à desagregação dos lacetes locais, em terceiro lugar, na fixação de modalidades e de condições não equitativas na oferta de referência da recorrente em matéria de desagregação relativamente à colocalização, à qualificação, às previsões, às reparações e às garantias bancárias, e, em quarto lugar, na aplicação de tarifas não equitativas que não permitem a um operador tão eficiente como a recorrente que se apoia no acesso grossista aos lacetes locais desagregados desse operador reproduzir os serviços retalhistas oferecidos por esse operador sem incorrer em perdas.
- 17 Na decisão controvertida, a Comissão aplicou, por essa infração, por um lado, uma coima de 38 838 000 euros à recorrente e à ST solidariamente e, por outro, uma coima de 31 070 000 euros à recorrente.

### **Tramitação do processo no Tribunal Geral e acórdão recorrido**

- 18 Por petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 24 de dezembro de 2014, a recorrente interpôs um recurso destinado, a título principal, à anulação total ou parcial da decisão controvertida e, a título subsidiário, à supressão ou à redução do montante das coimas que lhe foram aplicadas.
- 19 Em apoio do seu recurso, a recorrente invocou cinco fundamentos relativos, em primeiro lugar, a erros de facto e de direito na aplicação do artigo 102.º TFUE quanto ao comportamento abusivo da ST e a violação dos direitos de defesa, em segundo lugar, a erros de direito e de facto quanto à duração do comportamento abusivo da ST, em terceiro lugar, a erros de direito e de facto na imputação à recorrente do comportamento abusivo da ST, na medida em que a Comissão não provou o exercício efetivo de uma influência determinante da recorrente sobre a ST, em quarto lugar, a violação do conceito de «empresa», na aceção do direito da União, e do princípio da individualização das penas assim como a falta de fundamentação e, em quinto lugar, a erros no cálculo do montante da coima por cujo pagamento a ST e a recorrente foram declaradas solidariamente responsáveis.
- 20 Com o acórdão recorrido, o Tribunal Geral rejeitou todos os fundamentos adiantados pela recorrente, com exceção, por um lado, do segundo fundamento, que acolheu parcialmente pelo facto de a Comissão não ter provado que a prática da ST que conduziu a uma compressão das margens tinha decorrido entre 12 de agosto e 31 de dezembro de 2005, e, por outro, o quarto fundamento que

acolheu na medida em que a Comissão tinha desrespeitado, na decisão controvertida, o conceito de «empresa» na aceção do direito da União, ao ter condenado a recorrente ao pagamento de uma coima cujo montante foi calculado com base no fator de multiplicação de 1,2, aplicável para fins de dissuasão. Por conseguinte, o Tribunal Geral anulou parcialmente a decisão controvertida e fixou em 38 061 963 euros o montante da coima pelo pagamento da qual foram declaradas solidariamente responsáveis a ST e a recorrente, e em 19 030 981 euros o montante da coima pelo pagamento da qual a recorrente foi declarada responsável única. Negou provimento ao recurso quanto ao restante.

- 21 Em especial, com a primeira parte do seu primeiro fundamento, a recorrente acusava a Comissão de, erradamente, não ter examinado, para demonstrar um abuso de posição dominante imputável à ST em razão das condições de acesso que oferecia aos operadores alternativos à sua rede, a condição ligada ao caráter indispensável ao exercício da atividade desses operadores, referida no n.º 41 do Acórdão de 26 de novembro de 1998, Bronner (C-7/97, a seguir «Acórdão Bronner», EU:C:1998:569), de tal acesso. O Tribunal Geral julgou improcedente esta parte do primeiro fundamento nos n.ºs 92 a 116 do acórdão recorrido, considerando, em substância, que a regulamentação relativa ao setor das telecomunicações aplicável no caso em apreço constituía um elemento pertinente para a aplicação do artigo 102.º TFUE e que a referida regulamentação reconhecia a necessidade de um acesso ao lacete local da ST com vista a permitir a emergência e o desenvolvimento de uma concorrência eficaz no mercado eslovaco dos serviços de acesso à Internet de alto débito, pelo que já não era necessário que a Comissão demonstrasse que tal acesso apresentava um caráter indispensável.
- 22 Com a segunda parte do seu primeiro fundamento, a recorrente sustentava que o seu direito de ser ouvida tinha sido violado, pelo facto de, por um lado, só ter podido tomar conhecimento de um certo número de informações que tinham sido tidas em conta no cálculo da compressão das margens na reunião de 29 de setembro de 2014 e, por outro, de ter beneficiado de apenas um prazo muito curto para dar a conhecer o seu ponto de vista sobre essas informações. O Tribunal Geral julgou improcedente esta segunda parte nos n.ºs 123 a 145 do acórdão recorrido, considerando, em substância, que as informações em causa não alteraram a natureza das acusações formuladas contra a ST e a recorrente na decisão controvertida e não implicavam factos que estas não tivessem tido ocasião de contestar.
- 23 O terceiro fundamento da recorrente era relativo, nomeadamente, ao facto de a Comissão ter cometido erros de direito e de facto ao imputar-lhe o comportamento da ST, baseando-se no facto de que tinha tido a possibilidade de exercer uma influência determinante sobre essa sociedade, ao presumir que tinha efetivamente exercido essa influência sobre a referida sociedade e ao não demonstrar que tinha exercido uma influência determinante sobre a mesma sociedade. O Tribunal Geral rejeitou estas acusações nos n.ºs 227 a 473 do acórdão recorrido com o fundamento, nomeadamente, de que o exercício efetivo de uma influência determinante da sociedade-mãe no comportamento da filial pode ser inferido de um conjunto de elementos concordantes e que era esse o caso na decisão controvertida, tendo a Comissão, designadamente, salientado a presença, no seio do conselho de administração da ST, de quadros superiores da recorrente, a disponibilização de colaboradores da recorrente em proveito da ST e a transmissão regular de relatórios pela ST à recorrente a propósito da política comercial da sua filial. O Tribunal Geral considerou que o exame dos vínculos económicos, organizacionais e jurídicos que unam a recorrente e a ST permitia demonstrar que a estratégia geral desta última no mercado eslovaco dos serviços de acesso à Internet de alto débito era definida pela recorrente.

### **Pedidos das partes**

- 24 Com o seu recurso, a recorrente pede que o Tribunal de Justiça se digne:
- anular o acórdão recorrido na parte em que julga improcedente o recurso em primeira instância;



- anular, na íntegra ou em parte, a decisão controvertida, na parte em que lhe diz respeito, e, a título subsidiário, anular ou reduzir as coimas que lhe foram aplicadas;
- a título subsidiário, remeter o processo ao Tribunal Geral para que este volte a ser julgado, e
- condenar a Comissão na totalidade das despesas do presente processo e do processo no Tribunal Geral.

25 A Comissão pede ao Tribunal de Justiça que se digne:

- negar provimento ao recurso e
- condenar a recorrente nas despesas da instância.

### **Quanto ao presente recurso**

- 26 A recorrente invoca quatro fundamentos de recurso. O primeiro fundamento é relativo à interpretação e à aplicação erradas do princípio segundo o qual, para que uma recusa de acesso seja abusiva, na aceção do artigo 102.º TFUE, o referido acesso deve ser «indispensável» a quem formula o pedido. O segundo fundamento é relativo à interpretação e à aplicação erradas do princípio segundo o qual, para imputar uma infração de uma filial à sua sociedade-mãe, esta última deve efetivamente exercer uma influência determinante sobre a sua filial. O terceiro fundamento é relativo à aplicação errada do princípio segundo o qual, para imputar uma infração de uma filial a uma sociedade-mãe, a filial deve ter aplicado, no essencial, as instruções que lhe foram dadas pela sociedade-mãe. O quarto fundamento é relativo à violação do direito da recorrente a ser ouvida.
- 27 Por outro lado, a recorrente pede para beneficiar de uma decisão favorável que o Tribunal de Justiça venha a proferir no processo conexo C-165/19 P, relativo ao recurso interposto pela ST do Acórdão do Tribunal Geral de 13 de dezembro de 2018, Slovak Telekom/Comissão (T-851/14, EU:T:2018:929).

### **Quanto ao primeiro fundamento**

#### *Argumentos das partes*

- 28 A recorrente considera que, nos n.ºs 86 a 115 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar que a Comissão não era obrigada a provar o caráter indispensável, para os operadores alternativos, do acesso ao lacete local da ST para qualificar as restrições ao referido acesso por esta sociedade de «abusivas», na aceção do artigo 102.º TFUE.
- 29 Segundo a recorrente, nos n.ºs 97, 98, 101 e 103 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral considerou, erradamente, que os critérios enunciados no Acórdão Bronner não se aplicavam no caso em apreço pelo facto de a ST estar sujeita a uma obrigação regulamentar de facultar acesso ao seu lacete local. A referida obrigação não pode substituir o caráter indispensável do acesso visado pelo Acórdão Bronner pelas razões seguintes.
- 30 Em primeiro lugar, a existência de uma obrigação de caráter regulamentar de fornecer acesso e o caráter indispensável do referido acesso constituem questões distintas. Para impor à ST uma obrigação de acesso ao seu lacete local, a TUSR apenas teve em conta a posição histórica da ST no mercado grossista para o acesso desagregado ao lacete local. Não examinou o caráter indispensável desse acesso para a atividade exercida no mercado a jusante nem, portanto, determinou em que medida o acesso desagregado ao lacete local poderia ter sido substituído pela criação de uma infraestrutura alternativa própria. Em contrapartida, no caso do exame do caráter «indispensável»

desse acesso, na aceção do Acórdão Bronner, importa precisamente saber se existe um substituto real ou potencial ao referido acesso. Ora, a recorrente demonstrou perante o Tribunal Geral que era esse o caso em apreço.

- 31 Em segundo lugar, a obrigação regulamentar de acesso, diferentemente de uma condenação por abuso de posição dominante, na aceção do artigo 102.º TFUE, é imposta *ex ante*. Daqui resulta que as conclusões materiais que fundamentam esta obrigação podem rapidamente revelar-se ultrapassadas. É esse especialmente o caso no contexto dos mercados de serviços de telecomunicações que se desenvolvem muito rapidamente.
- 32 Em terceiro lugar, a obrigação regulamentar de acesso assenta em extrapolações, ao passo que um abuso de posição dominante, na aceção do artigo 102.º TFUE, deveria ser constatado na sequência de um exame concreto, nomeadamente, do carácter indispensável do acesso ao lacete local.
- 33 Em quarto lugar, a regulamentação em matéria de telecomunicações e os critérios do Acórdão Bronner visam objetivos diferentes. As autoridades reguladoras nacionais competentes em matéria de telecomunicações têm por missão não só promover a concorrência, mas também contribuir para o desenvolvimento do mercado interno e apoiar os interesses dos cidadãos. Esta abordagem encontra eco no Acórdão de 14 de outubro de 2010, Deutsche Telekom/Comissão (C-280/08 P, EU:C:2010:603), evocado pelo Tribunal Geral no n.º 97 do acórdão recorrido.
- 34 Além disso, a recorrente considera que não é possível renunciar ao exame concreto do carácter indispensável do acesso ao lacete local quando existe uma obrigação de acesso regulamentar, uma vez que isso facilitaria a constatação da existência de um abuso e esvaziaria a jurisprudência do Tribunal de Justiça do seu sentido.
- 35 Por outro lado, contrariamente ao que o Tribunal Geral declarou nos n.ºs 106 a 112 do acórdão recorrido, uma recusa implícita de acesso ao lacete local, como a imputada à ST, não é diferente da que dera origem ao Acórdão Bronner, uma vez que, nos dois casos, o proprietário da infraestrutura dispunha de um interesse legítimo na proteção do seu investimento, que seria difícil distinguir uma da outra as duas formas de recusa de acesso e que a infração menos grave, a saber, a recusa de acesso implícita, seria mais fácil de provar do que a infração mais grave, a saber, a recusa de acesso explícita.
- 36 Por último, a fórmula utilizada pelo Tribunal de Justiça no n.º 55 do Acórdão de 17 de fevereiro de 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, a seguir «Acórdão TeliaSonera», EU:C:2011:83), não permite concluir que os critérios do Acórdão Bronner não se aplicam a uma recusa implícita de acesso.
- 37 A Comissão considera, em substância, que o abuso declarado na decisão controvertida difere fundamentalmente do abuso em causa no Acórdão Bronner, pelo que os critérios enunciados neste último acórdão não se aplicam no caso em apreço.

#### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 38 Com o seu primeiro fundamento, a recorrente, a sociedade-mãe da ST à qual foi imputado o comportamento desta, critica, nomeadamente, os n.ºs 86 a 115 do acórdão recorrido, nos quais o Tribunal Geral confirmou a procedência da decisão controvertida, na medida em que não cabia à Comissão demonstrar o carácter indispensável do acesso dos operadores alternativos à rede de lacete local da ST para poder qualificar de «abusivas» as práticas desta que esta instituição considerou como sendo constitutivas de uma recusa implícita de fornecimento, no considerando 365 da decisão controvertida, que consistiram, em primeiro lugar, numa dissimulação aos operadores alternativos de informações relativas à sua rede necessárias à desagregação do seu lacete local, em segundo lugar,



numa redução das suas obrigações relativas à desagregação que decorre do quadro regulamentar aplicável e, em terceiro lugar, na fixação de várias cláusulas e condições não equitativas na sua proposta de referência em matéria de desagregação (a seguir «práticas controvertidas»).

- 39 Em especial, o Tribunal Geral considerou, no n.º 101 do acórdão recorrido, que, uma vez que o quadro regulamentar aplicável em matéria de telecomunicações reconhecia claramente a necessidade de um acesso ao lacete local da ST com vista a permitir a emergência e o desenvolvimento de uma concorrência eficaz no mercado eslovaco dos serviços Internet de alto débito, a demonstração, pela Comissão, de que esse acesso apresentava efetivamente um carácter indispensável, na aceção da última condição referida no n.º 41 do Acórdão Bronner, não era exigida. Acrescentou, em substância, nos n.ºs 106 a 114 do acórdão recorrido, que as condições decorrentes do Acórdão Bronner, e mais particularmente a relativa ao carácter indispensável de um serviço ou de uma infraestrutura detida pela empresa dominante, não se aplicavam a comportamentos diferentes de uma recusa de acesso, como as práticas controvertidas.
- 40 A fim de apreciar se estas considerações enfermam de um erro de direito como alega a recorrente, importa recordar que o artigo 102.º TFUE proíbe, na medida em que o comércio entre Estados-Membros seja suscetível de ser afetado, o facto de uma ou mais empresas explorarem de forma abusiva uma posição dominante no mercado interno ou numa parte substancial deste. Incumbe, portanto, à empresa que detém uma posição dominante uma responsabilidade especial de não ofender, pelo seu comportamento, uma concorrência efetiva e não falseada no mercado interno [Acórdão de 30 de janeiro de 2020, Generics (UK) e o., C-307/18, EU:C:2020:52, n.º 153 e jurisprudência referida].
- 41 Segundo jurisprudência constante do Tribunal, o conceito de «exploração de forma abusiva de uma posição dominante», na aceção do artigo 102.º TFUE, é um conceito objetivo que abrange os comportamentos de uma empresa em posição dominante que, num mercado no qual, precisamente devido à presença dessa empresa, o grau de concorrência já esteja enfraquecido, tenham como consequência impedir, recorrendo a meios diferentes dos que regem uma concorrência normal entre produtos ou serviços com base nas prestações dos operadores económicos, a manutenção do grau de concorrência ainda existente no mercado ou o desenvolvimento dessa concorrência [Acórdão de 30 de janeiro de 2020, Generics (UK) e o., C-307/18, EU:C:2020:52, n.º 148 e jurisprudência referida].
- 42 O exame do carácter abusivo de uma prática de uma empresa dominante ao abrigo do artigo 102.º TFUE deve ser feito tendo em consideração todas as circunstâncias específicas do processo (v., neste sentido, TeliaSonera, n.º 68; de 6 de outubro de 2015, Post Danmark, C-23/14, EU:C:2015:651, n.º 68; e de 19 de abril de 2018, MEO — Serviços de Comunicações e Multimédia, C-525/16, EU:C:2018:270, n.ºs 27 e 28).
- 43 Como resulta do n.º 37 do Acórdão Bronner, o processo que deu origem a este último tinha por objeto a questão de saber se o facto de o proprietário do único sistema de distribuição domiciliária existente à escala nacional no território de um Estado-Membro, que utiliza esse sistema para a distribuição dos seus próprios quotidianos, de recusar o acesso ao editor concorrente constituía um abuso de posição dominante, na aceção do artigo 102.º TFUE, com o fundamento de que essa recusa privaria o referido concorrente de um modo de distribuição considerado essencial para a venda dos seus produtos.
- 44 Em resposta a esta pergunta, o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 41 desse acórdão, que a referida recusa constituiria um abuso de posição dominante na condição não só de a recusa do serviço que constitui a distribuição domiciliária ser suscetível de eliminar qualquer concorrência no mercado dos quotidianos por parte do requerente do serviço e não possa ser objetivamente justificada, mas também de o serviço em si mesmo ser indispensável ao exercício da atividade deste, no sentido de que não existe qualquer substituto real ou potencial para o referido sistema de distribuição domiciliária.

- 45 A imposição dessas condições era justificada pelas circunstâncias próprias desse processo que consistiam numa recusa por parte de uma empresa dominante de dar acesso a um concorrente a uma infraestrutura que essa empresa tinha desenvolvido para os fins da sua própria atividade, excluindo qualquer outro comportamento.
- 46 A este respeito, como igualmente referiu, em substância, o advogado-geral nos n.ºs 68, 73 e 74 das suas conclusões, a constatação de que uma empresa dominante abusou da sua posição em razão de uma recusa de contratar com um concorrente tem como consequência que essa empresa é forçada a contratar com esse concorrente. Ora, tal obrigação é particularmente lesiva da liberdade de contratar e do direito de propriedade da empresa dominante, uma vez que uma empresa, mesmo dominante, continua, em princípio, a poder recusar livremente contratar e explorar a infraestrutura que desenvolveu para as suas próprias necessidades (v., por analogia, Acórdão de 5 de outubro de 1988, Volvo, 238/87, EU:C:1988:477, n.º 8).
- 47 Além disso, embora, a curto prazo, a condenação de uma empresa por ter abusado da sua posição dominante em razão de uma recusa de contratar com um concorrente tenha por consequência favorecer a concorrência, em contrapartida, a longo prazo, é geralmente favorável ao desenvolvimento da concorrência e do interesse dos consumidores permitir a uma sociedade reservar para o seu próprio uso as instalações por ela desenvolvidas para as necessidades da sua atividade. Com efeito, se o acesso a uma instalação de produção, de compra ou de distribuição fosse facilmente acordado, os concorrentes não seriam incitados a criar instalações concorrentes. Acresce que uma empresa dominante estaria menos pronta a investir em instalações eficazes se se visse forçada, mediante simples pedido dos seus concorrentes, a partilhar com estes os lucros obtidos com seus próprios investimentos.
- 48 Por conseguinte, quando uma empresa dominante se recusa a dar acesso a uma infraestrutura que desenvolveu para as necessidades da sua própria atividade, a decisão de obrigar essa empresa a facultar esse acesso só se pode justificar, sob o plano da política da concorrência, quando a empresa dominante disponha de um verdadeiro controlo sobre o mercado em causa.
- 49 A aplicação, a um caso concreto, das condições enunciadas pelo Tribunal de Justiça no Acórdão Bronner, recordados no n.º 44 do presente acórdão, e, em particular, o relativo ao caráter indispensável do acesso à infraestrutura da empresa dominante, permite à autoridade ou ao órgão jurisdicional nacional competente determinar se essa empresa dispõe de tal controlo graças a essa infraestrutura. Assim, essa empresa pode ser obrigada a dar acesso a um concorrente a uma infraestrutura que desenvolveu para os fins da sua própria atividade unicamente quando esse acesso é indispensável à atividade desse concorrente, a saber, na falta de substituto real ou potencial dessa infraestrutura.
- 50 Em contrapartida, quando uma empresa dominante dá acesso à sua infraestrutura mas sujeita esse acesso, o fornecimento de serviços ou a venda de produtos a condições não equitativas, as condições enunciadas pelo Tribunal de Justiça no n.º 41 do Acórdão Bronner não se aplicam. É certo que, quando o acesso a essa infraestrutura, ou mesmo a um serviço ou a um novo operador, é indispensável para permitir aos concorrentes da empresa dominante operar de modo rentável num mercado a jusante, é tanto mais provável que práticas não equitativas nesse mercado terão efeitos anticoncorrenciais pelo menos potenciais e constituirão um abuso na aceção do artigo 102.º TFUE (v., neste sentido, Acórdãos de 14 de outubro de 2010, Deutsche Telekom/Comissão, C-280/08 P, EU:C:2010:603, n.º 234, e TeliaSonera, n.ºs 70 e 71). Todavia, tratando-se de práticas diferentes de uma recusa de acesso, a falta desse caráter indispensável não é em si determinante para efeitos do exame de comportamentos potencialmente abusivos por parte de uma empresa dominante (v., neste sentido, Acórdão TeliaSonera, n.º 72).
- 51 Com efeito, embora esses comportamentos possam ser constitutivos de uma forma de abuso quando possam criar efeitos anticoncorrenciais pelo menos potenciais, ou mesmo efeitos de exclusão, nos mercados em causa, não podem ser equiparados a uma recusa pura e simples de permitir a um

concorrente aceder a uma infraestrutura, uma vez que a autoridade da concorrência ou o órgão jurisdicional nacional competente não terá de obrigar a empresa dominante a dar acesso à sua infraestrutura, visto que esse acesso já foi facultado. As medidas que vierem a ser tomadas nesse contexto serão, portanto, menos ofensivas da liberdade de contratar da empresa dominante e do seu direito de propriedade do que o facto de a obrigar a dar acesso à sua infraestrutura quando esta a reservasse para as necessidades da sua própria atividade.

- 52 Neste sentido, o Tribunal de Justiça já declarou, nos n.ºs 75 e 96 do Acórdão de 10 de julho de 2014, *Telefónica e Telefónica de España/Comissão* (C-295/12 P, EU:C:2014:2062), que as condições enunciadas pelo Tribunal de Justiça no n.º 41 do Acórdão *Bronner*, em especial a relativa ao caráter indispensável do acesso, não se aplicavam no caso de abuso que constitui a compressão das margens de operadores concorrentes num mercado a jusante.
- 53 No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 58 do Acórdão *TeliaSonera*, em substância, que não se pode exigir que o exame do caráter abusivo de qualquer tipo de comportamento de uma empresa dominante em relação aos seus concorrentes seja sistematicamente efetuado à luz das condições enunciadas pelo Tribunal de Justiça no Acórdão *Bronner*, que tinha por objeto uma recusa de fornecimento de serviços. Assim, foi com razão que, nos n.ºs 108 a 110 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral considerou que, nos n.ºs 55 a 58 do Acórdão *TeliaSonera*, o Tribunal de Justiça não se tinha unicamente referido à forma particular de abuso que constitui a compressão das margens de operadores concorrentes num mercado a jusante quando apreciou as práticas às quais as condições do Acórdão *Bronner* não se aplicavam.
- 54 No presente processo, a situação da ST caracterizava-se, nomeadamente, pelo facto, recordado no n.º 99 do acórdão recorrido, de estar sujeita a uma obrigação regulamentar em matéria de telecomunicações, por força da qual era obrigada a dar acesso à sua rede de lacete local. Com efeito, na sequência da decisão de 8 de março de 2005 da TUSR, confirmada pelo diretor desta mesma autoridade em 14 de junho de 2005, a ST era obrigada a aceder, na sua qualidade de operador com poder a todos os pedidos de desagregação do seu lacete local considerados razoáveis e justificados, provenientes de operadores alternativos para lhes permitir, com essa base, oferecer os seus próprios serviços no mercado retalhista de massa dos serviços de alto débito em posição fixa na Eslováquia.
- 55 Tal obrigação cumpre os objetivos de desenvolvimento de uma concorrência eficaz nos mercados das telecomunicações fixados pelo legislador da União. Como precisam os considerandos 3, 6 e 7 do Regulamento n.º 2887/2000, a imposição de tal obrigação de acesso é justificada pelo facto de, por um lado, como os operadores com poder terem podido, durante períodos relativamente longos, instalar as suas redes de acesso local beneficiando da proteção de direitos exclusivos e de terem podido financiar as suas despesas de investimento graças a rendas de monopólio, não seria economicamente viável para os novos operadores reproduzirem a infraestrutura de acesso local dos operadores instalados e, por outro, as outras infraestruturas não constituírem um substituto válido dessas redes de acesso local. O acesso desagregado ao lacete local é, assim, de molde a permitir aos novos operadores entrar em concorrência com os operadores com poder. Daqui resulta que, como recordou o Tribunal Geral no n.º 99 do acórdão recorrido, a obrigação de acesso imposta no caso em apreço pela TUSR resultava da vontade de incitar a ST, bem como os seus concorrentes, a investir e a inovar, assegurando ao mesmo tempo que a concorrência no mercado fosse preservada.
- 56 Esta obrigação regulamentar aplicava-se à ST durante todo o período da infração tido em conta pela Comissão na decisão controvertida, isto é, de 12 de agosto de 2005 a 31 de dezembro de 2010. Com efeito, além do facto de que, em aplicação do artigo 8.º, n.º 5, alínea f), da Diretiva 2002/21, conforme alterada pela Diretiva 2009/140, as autoridades regulamentares em matéria de telecomunicações só podem impor tal obrigação de acesso quando não existe concorrência eficaz e duradoura e são obrigadas a suspendê-la ou a suprimi-la desde que essa condição esteja satisfeita, a recorrente não alegou nem demonstrou ter contestado que a ST estava sujeita a essa obrigação durante o período da infração. Além disso, a Comissão fundamentou a existência dessa obrigação de acesso na secção 5.1 da

decisão controvertida e indicou, no n.º 377 desta, que tinha procedido à sua própria análise *ex post* dos mercados em causa, para concluir que a situação nesses mercados não se tinha alterado de forma significativa a este respeito durante o período da infração.

- 57 De modo análogo ao que o Tribunal de Justiça já indicou no n.º 224 do Acórdão de 14 de outubro de 2010, *Deutsche Telekom/Comissão* (C-280/08 P, EU:C:2010:603), referido no n.º 97 do acórdão recorrido, há que considerar que uma obrigação regulamentar pode ser pertinente para apreciar um comportamento abusivo, na aceção do artigo 102.º TFUE, por parte de uma empresa dominante sujeita a uma regulamentação setorial. No contexto do presente processo, embora a obrigação de acesso ao lacete local imposta à ST não possa dispensar a Comissão do ónus de demonstrar a existência de um abuso na aceção do artigo 102.º TFUE, tendo em conta, nomeadamente, a jurisprudência aplicável, a imposição dessa obrigação tem como consequência que, durante todo o período de infração considerado no caso em apreço, a ST não podia e verdadeiramente não recusou dar acesso à sua rede de lacete local.
- 58 A ST conservou, no entanto, durante o referido período, uma autonomia decisória, não obstante a obrigação regulamentar acima referida, quanto às condições desse acesso. Com efeito, com exceção de certos princípios orientadores, o conteúdo obrigatório da oferta de referência em matéria de desagregação do lacete local, referida pelo artigo 3.º do Regulamento n.º 2887/2000, não estava prescrito pelo quadro regulamentar ou pelas decisões da TUSR. Foi em aplicação dessa autonomia decisória que a ST adotou as práticas controvertidas.
- 59 Todavia, uma vez que as práticas controvertidas não constituíam uma recusa de acesso ao lacete local da ST, mas diziam respeito às condições desse acesso, pelos motivos referidos nos n.ºs 45 a 51 do presente acórdão, as condições enunciadas pelo Tribunal de Justiça no n.º 41 do Acórdão *Bronner*, recordadas no n.º 44 do presente acórdão, não se aplicavam no caso em apreço.
- 60 Por conseguinte, foi sem incorrer em erro de direito que o Tribunal Geral considerou, no n.º 101 do acórdão recorrido, que a Comissão não era obrigada a demonstrar o carácter «indispensável», na aceção da última condição enunciada no n.º 41 do Acórdão *Bronner*, para declarar um abuso de posição dominante da parte da ST em razão das práticas controvertidas.
- 61 Nestas condições, uma vez que o primeiro fundamento do recurso se baseia numa premissa juridicamente errada deve, portanto, ser julgado improcedente na íntegra.

### ***Quanto ao segundo fundamento***

#### *Argumentos das partes*

- 62 Com o seu segundo fundamento, que se divide em duas partes, a recorrente sustenta que o Tribunal Geral cometeu erros de direito ao imputar-lhe o abuso de posição dominante cometido pela ST.
- 63 Com a primeira parte do segundo fundamento, a recorrente adianta que, para lhe imputar o comportamento abusivo da ST, o Tribunal Geral considerou erradamente que factos unicamente suscetíveis de demonstrar a capacidade da recorrente de exercer uma influência determinante sobre a ST podem ser utilizados como indícios de um exercício efetivo dessa influência. Segundo a recorrente, admitir que factos que demonstrem apenas a capacidade de uma sociedade-mãe de exercer uma influência determinante sobre a sua filial são suficientes para demonstrar o exercício efetivo da referida influência teria por consequência suprimir qualquer forma de distinção entre o exercício possível e o exercício efetivo dessa influência e constituiria uma extensão ilegal da presunção aplicável às filiais detidas a 100 % por uma sociedade-mãe.



- 64 A recorrente considera, portanto, que os factos expostos, em primeiro lugar, nos n.ºs 233, 249 e seguintes do acórdão recorrido, segundo os quais os quadros dirigentes da ST exercem igualmente funções de direção na recorrente ou os quadros superiores da recorrente estão presentes no conselho de administração da ST, em segundo lugar, nos n.ºs 280 a 285 do acórdão recorrido, segundo os quais a recorrente pôs colaboradores à disposição da ST, e, em terceiro lugar, no n.º 294 do acórdão recorrido, segundo o qual a ST lhe remeteu relatórios relativos à sua política comercial, constituem igualmente circunstâncias factuais que são apenas suscetíveis demonstrar a capacidade eventual da recorrente para exercer uma influência determinante sobre a ST, e não que esta exerce efetivamente essa influência.
- 65 Além disso, a recorrente alega que a distinção visada no n.º 63 do presente acórdão não impede a Comissão de ter em conta todas as circunstâncias pertinentes que poderiam levar à declaração do exercício efetivo de uma influência determinante. Por outro lado, contesta a pertinência da referência feita pelo Tribunal Geral, no acórdão recorrido, e pela Comissão, na sua resposta, ao Acórdão de 18 de janeiro de 2017, Toshiba/Comissão (C-623/15 P, não publicado, EU:C:2017:21), uma vez que o processo que deu origem a esse acórdão diz respeito ao cumprimento das regras de tomada de decisão numa empresa comum e não à possibilidade de exercer uma influência determinante. A recorrente considera igualmente que, contrariamente ao que adianta a Comissão na sua resposta, no n.º 93 do Acórdão de 24 de junho de 2015, Fresh Del Monte Produce/Comissão e Comissão/Fresh Del Monte Produce (C-293/13 P e C-294/13 P, EU:C:2015:416), o Tribunal de Justiça não considerou que uma troca de informações constituía um indício do exercício efetivo de uma influência determinante.
- 66 Com a segunda parte do seu segundo fundamento, a recorrente alega que, no âmbito da qualificação jurídica dos factos em que a Comissão se baseou, o Tribunal Geral aplicou erradamente o princípio segundo o qual uma influência determinante deve ser efetivamente exercida ao concluir pela existência de um exercício efetivo de uma influência determinante a partir da simples possibilidade desse exercício. Assim, a recorrente sustenta que não são apenas os números do acórdão recorrido criticados na primeira parte deste fundamento que estão viciados por um erro de direito, mas igualmente, em primeiro lugar, o n.º 262 desse acórdão, na medida em que o Tribunal Geral teve em conta o facto de o conselho executivo de direção da ST ter informado o conselho de administração da recorrente e a aprovação por este último do plano de negócios do conselho executivo de direção, em segundo lugar, os n.ºs 273 e 274 do referido acórdão, na medida em que o Tribunal Geral considerou que o dever de lealdade dos administradores para com os acionistas ou o carácter não vinculativo dos serviços de consultoria prestados à ST não excluía o exercício de influência determinante por parte da recorrente sobre a ST, e, em terceiro lugar, o n.º 278 do mesmo acórdão, na medida em que o Tribunal Geral considerou que o pacto de acionistas permitia aos representantes da recorrente no conselho de administração da ST exercer influência determinante sobre todas as decisões comerciais desta última. Por outro lado, a recorrente contesta a exceção de inadmissibilidade suscitada pela Comissão contra a segunda parte do seu segundo fundamento, uma vez que, com esta parte, não põe em causa as constatações de facto efetuadas pelo Tribunal Geral, antes se limitando a invocar um erro de direito relativo a uma aplicação errada do princípio do exercício efetivo de uma influência determinante.
- 67 A Comissão considera que a segunda parte do segundo fundamento é inadmissível na medida em que põe em causa as constatações de facto efetuadas pelo Tribunal Geral e implica uma nova apreciação dos elementos de prova pelo Tribunal de Justiça. De qualquer modo, o segundo fundamento é improcedente, uma vez que a constatação do exercício efetivo de uma influência determinante pode ser inferida, como no caso em apreço, de um conjunto de elementos concordantes tendo em conta todas as circunstâncias pertinentes.



### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 68 Quanto à admissibilidade da segunda parte do segundo fundamento, importa recordar que, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, quando o Tribunal Geral apurou ou apreciou os factos, o Tribunal de Justiça é apenas competente para exercer, por força do artigo 256.º TFUE, uma fiscalização da qualificação jurídica desses factos e das consequências jurídicas daí retiradas. Assim, a apreciação de factos não constitui, salvo em caso de desvirtuação dos elementos de prova apresentados ao Tribunal Geral, uma questão de direito sujeita, enquanto tal, à fiscalização do Tribunal de Justiça (v., nomeadamente, Acórdão de 17 de outubro de 2019, *Alcogroup e Alcodis/Comissão*, C-403/18 P, EU:C:2019:870, n.º 63 e jurisprudência referida).
- 69 A recorrente não invocou, no segundo fundamento, uma desvirtuação dos elementos de prova examinados pelo Tribunal Geral demonstrando que podia ser considerada responsável pelo comportamento da ST e que não cabe ao Tribunal de Justiça reexaminar o valor probatório desses elementos.
- 70 Com a segunda parte deste fundamento, a recorrente alega, no entanto, que o Tribunal Geral considerou erradamente que a Comissão podia legitimamente basear-se num certo número de factos para concluir pelo exercício efetivo de uma influência determinante da recorrente sobre a ST, quando esses factos eram unicamente suscetíveis de demonstrar a possibilidade dessa influência. Decorre daí que o Tribunal Geral qualificou erradamente esses factos como sendo constitutivos de uma influência determinante da recorrente sobre a ST. Assim, com esta parte do seu segundo fundamento, a recorrente não pede ao Tribunal de Justiça que proceda a uma nova apreciação dos factos, mas que fiscalize a qualificação jurídica que o Tribunal Geral deles fez.
- 71 Daqui resulta que a segunda parte do segundo fundamento é admissível.
- 72 Quanto ao mérito, importa recordar que os autores dos Tratados optaram por utilizar o conceito de «empresa» para designar o autor de uma infração ao direito da concorrência suscetível de ser punido em aplicação dos artigos 101.º e 102.º TFUE. Este conceito autónomo do direito da União designa qualquer entidade constituída por elementos pessoais, materiais e imateriais que exerçam uma atividade económica, independentemente do estatuto jurídico dessa entidade e do seu modo de financiamento (v., neste sentido, Acórdão de 14 de março de 2019, *Skanska Industrial Solutions e o.*, C-724/17, EU:C:2019:204, n.ºs 29, 36 e 47). Assim, o conceito de «empresa» referido nos artigos 101.º e 102.º TFUE deve ser entendido no sentido de que designa uma unidade económica do ponto de vista do objeto da prática anticoncorrencial em causa, mesmo que, do ponto de vista jurídico, essa unidade económica seja constituída por várias pessoas singulares ou coletivas (v., neste sentido, Acórdãos de 12 de julho de 1984, *Hydrotherm Gerätebau*, 170/83, EU:C:1984:271, n.º 11, e de 29 de setembro de 2011, *Elf Aquitaine/Comissão*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, n.º 53 e jurisprudência referida).
- 73 Decorre desta escolha, por um lado, que, quando essa entidade económica infringe as regras da concorrência, incumbe-lhe, de acordo com o princípio da responsabilidade pessoal, responder por essa infração (v., neste sentido, Acórdão de 29 de setembro de 2011, *Elf Aquitaine/Comissão* C-521/09 P, EU:C:2011:620, n.º 53 e jurisprudência referida) e, por outro, que uma pessoa coletiva pode, em determinadas condições, ser considerada pessoal e solidariamente responsável pelo comportamento anticoncorrencial de outra pessoa coletiva pertencente a essa mesma entidade económica. (v., neste sentido, Acórdão de 27 de abril de 2017, *Akzo Nobel e o./Comissão*, C-516/15 P, EU:C:2017:314, n.º 57 e jurisprudência referida).
- 74 Assim, segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a responsabilidade pelo comportamento de uma filial pode ser imputada à sociedade-mãe quando, designadamente, embora tendo uma personalidade jurídica distinta, essa filial não determina de modo autónomo o seu comportamento no mercado, mas aplica essencialmente instruções que lhe são dadas pela

sociedade-mãe, tendo em conta em particular os vínculos económicos, organizacionais e jurídicos que unem as duas entidades jurídicas (v., designadamente, Acórdãos de 10 de setembro de 2009, Akzo Nobel e o./Comissão, C-97/08 P, EU:C:2009:536, n.º 58; de 10 de abril de 2014, Areva e o./Commission, C-247/11 P e C-253/11 P, EU:C:2014:257, n.º 30, e de 18 de janeiro de 2017, Toshiba/Comissão, C-623/15 P, não publicado, EU:C:2017:21, n.º 45). Nesse caso, as instruções dadas pela sociedade-mãe podem constituir uma forma de influência determinante exercida por esta última sobre a sua filial.

- 75 Para efeito do exame da questão de saber se a sociedade-mãe pode exercer uma influência determinante sobre o comportamento da sua filial no mercado, há que tomar em consideração todos os elementos pertinentes relativos aos vínculos económicos, organizacionais e jurídicos que unem a filial e a sua sociedade-mãe e, assim, ter em conta a realidade económica (Acórdãos de 24 de junho de 2015, Fresh Del Monte Produce/Comissão e Comissão/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P e C-294/13 P, EU:C:2015:416, n.º 76, e de 18 de janeiro de 2017, Toshiba/Comissão, C-623/15 P, não publicado, EU:C:2017:21, n.º 46).
- 76 Consequentemente, embora instruções dadas pela sociedade-mãe à sua filial que afetem o seu comportamento no mercado possam constituir provas suficientes dessa influência determinante, essas instruções não constituem as únicas provas admissíveis. O exercício efetivo de uma influência determinante da sociedade-mãe sobre o comportamento da filial pode igualmente ser inferido de um conjunto de elementos concordantes, mesmo que nenhum desses elementos, considerados isoladamente, baste para demonstrar a existência dessa influência (Acórdãos de 24 de junho de 2015, Fresh Del Monte Produce/Comissão e Comissão/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P e C-294/13 P, EU:C:2015:416, n.º 77, e de 18 de janeiro de 2017, Toshiba/Comissão, C-623/15 P, não publicado, EU:C:2017:21, n.º 47).
- 77 Como resulta dos n.ºs 75 e 76 do presente acórdão, pode ser suficiente, para imputar a responsabilidade pelo comportamento de uma filial à sociedade-mãe, examinar se esta última tem a possibilidade de exercer uma influência determinante sobre a sua filial. Por conseguinte, contrariamente ao que afirma a recorrente, um facto que contribua para demonstrar que a sociedade-mãe tem capacidade para exercer uma influência determinante sobre a sua filial pode igualmente ser tomado em consideração pela Comissão, no âmbito de uma apreciação global da situação em causa, quando esse facto, examinado à luz ou em conjugação com outros factos relativos a essa situação, faz parte de um conjunto de indícios concordantes relativos a uma influência efetiva e determinante da sociedade-mãe sobre a sua filial.
- 78 Daqui resulta que a recorrente alega, erradamente, que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao considerar que os factos que demonstram que estava em condições de exercer uma influência determinante sobre a ST não podem ser tidos em conta enquanto indícios que contribuam para demonstrar o carácter efetivo do exercício dessa influência.
- 79 Quanto à questão de saber se o Tribunal Geral qualificou erradamente os elementos específicos retomados nos n.ºs 233, 249 a 262, 273, 274, 278, 280 a 285 e 294 do acórdão recorrido como indícios do exercício efetivo da influência determinante da recorrente, que detinha uma participação de 51 % no capital da ST, nesta última, há que observar o seguinte.
- 80 Em primeiro lugar, quanto à tomada em consideração da presença de quadros superiores da recorrente no conselho de administração da ST, foi sem incorrer em erro de direito que o Tribunal Geral considerou, no n.º 233 do acórdão recorrido, que é pertinente, para apreciar o exercício efetivo de uma influência determinante pela sociedade-mãe sobre a sua filial, ter em conta a presença, à frente da filial, de pessoas que exercem funções de direção na sociedade-mãe. Com efeito, essa presença à frente da filial constitui um indício que, quando é corroborado por outros, pode demonstrar o exercício efetivo de uma influência determinante da sociedade-mãe sobre o comportamento da sua filial no mercado em causa.

- 81 No caso em apreço, o Tribunal Geral declarou, nomeadamente, nos n.ºs 250 a 256 do acórdão recorrido, que, durante o período da infração, R. R., por um lado, foi simultaneamente membro do conselho de administração da ST e ocupou cargos de direção na recorrente e, por outro, verificava as contas da ST com vista à sua consolidação ao nível do grupo Deutsche Telekom. Resulta igualmente desses números do acórdão recorrido que R. R. estava implicado na elaboração da planificação financeira e da política de investimento da ST, com vista a assegurar a conformidade destas com os objetivos desse grupo e que verificava se essa filial alcançava os seus próprios objetivos financeiros em cada período de referência. O Tribunal Geral precisou ainda que esse envolvimento de R. R. na ST apresentava necessariamente uma ligação estreita com a política comercial desta última.
- 82 Foi sem incorrer em nenhum erro de direito que o Tribunal Geral qualificou esses elementos factuais de indícios do exercício efetivo de uma influência determinante da recorrente sobre a ST. Com efeito, a acumulação das funções de R. R. enquanto diretor da recorrente e membro do conselho de administração da ST, bem como as suas diferentes missões nesta última, constituem indícios do envolvimento da recorrente na definição e no controlo da política comercial da ST.
- 83 Na medida em que a recorrente considera que, no n.º 262 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral qualificou erradamente determinados factos como indícios do exercício efetivo de uma influência determinante sobre a ST, há que constatar que a passagem do referido número contestado pela recorrente diz especificamente respeito, nesta fase do raciocínio, ao controlo exercido pelo conselho de administração da ST sobre o seu conselho executivo de direção, e não ao controlo exercido pela recorrente sobre a ST por intermédio do seu conselho de administração. Além disso, foi sem incorrer em erro de direito que o Tribunal Geral considerou que a obrigação que incumbia ao conselho executivo de direção da ST de informar regularmente o conselho de administração das suas atividades e do estado dessa sociedade e das suas filiais, bem como a competência do conselho de administração quanto à aprovação do plano de negócios preparado pelo conselho executivo de direção, constituíam indícios do controlo do conselho executivo de direção da ST pelo conselho de administração desta mesma sociedade. Por conseguinte, o referido número do acórdão recorrido não enferma de um erro de qualificação, contrariamente ao que sustenta a recorrente.
- 84 Do mesmo modo, na medida em que a recorrente critica, em primeiro lugar, o n.º 273 do acórdão recorrido, segundo o qual o dever de lealdade dos administradores para com os acionistas nos termos da lei eslovaca aplicável não impedia legalmente uma sociedade-mãe que detinha a maioria do capital social dessa filial de exercer uma influência determinante sobre a conduta dessa filial no mercado, em segundo lugar, o n.º 274 do acórdão recorrido, segundo o qual o exercício pela recorrente de uma influência determinante na política comercial da ST não estava excluído devido à natureza não obrigatória dos serviços de consultoria prestados pela recorrente à ST por força do acordo-quadro sobre a cooperação estratégica concluído entre estas, e, em terceiro lugar, o n.º 278 do acórdão, no qual é feita referência às razões apresentadas pela Comissão na decisão controvertida pelas quais o acordo de acionistas permitiu aos representantes da recorrente no conselho de administração da ST exercer uma influência determinante sobre todas as decisões comerciais desta última, incluindo a aprovação do orçamento, há que considerar que a recorrente não invocou uma desvirtuação dos factos examinados pelo Tribunal Geral nesses números do acórdão recorrido, este pôde, sem cometer nenhum erro de direito, qualificar essa presença de quadros superiores da recorrente no conselho de administração da ST enquanto indício do exercício efetivo de uma influência determinante da recorrente sobre a ST, como foi declarada pelo Tribunal Geral, designadamente nos n.ºs 250 a 256 do acórdão recorrido.
- 85 Em segundo lugar, quanto à qualificação da disponibilização de colaboradores da recorrente junto da ST enquanto indício do exercício efetivo de uma influência determinante da recorrente sobre a ST, o Tribunal Geral considerou, no n.º 285 do acórdão recorrido, que podia razoavelmente considerar-se que esses colaboradores, embora já não estivessem sob a autoridade direta da recorrente durante o seu destacamento junto da ST, possuíam um conhecimento aprofundado da política e dos objetivos comerciais da recorrente e estavam, portanto, especialmente bem colocados para velar por que a ST

agisse em conformidade com os seus interesses. Ora, tais constatações são pertinentes para qualificar a referida disponibilização como indício do exercício efetivo de uma influência determinante da recorrente sobre a ST, uma vez que estes devem ser lidos em conjugação, nomeadamente, com as considerações do Tribunal Geral, não contestadas pela recorrente, que figuram nos n.ºs 281 e 287 do acórdão recorrido, segundo as quais os quadros superiores colocados à disposição da ST ocuparam lugares que implicavam um alto grau de responsabilidade junto da ST que permitiam influenciar a política e os objetivos comerciais desta e que se mantiveram empregados da recorrente durante o seu destacamento e dependiam, assim, desta última para o prosseguimento da sua carreira no seio do grupo Deutsche Telekom. Além disso, o Tribunal Geral, nos n.ºs 374 e 417 do acórdão recorrido, invocou factos que demonstram que as pessoas colocadas à disposição da ST pela recorrente permitiram a esta última ser informada e envolvida nas escolhas comerciais da ST.

86 Em terceiro lugar, no que respeita à entrega de relatórios pela ST à recorrente, o Tribunal Geral não cometeu nenhum erro de direito ao considerar, no n.º 294 do acórdão recorrido, que a transmissão regular por uma filial à sua sociedade-mãe de informações detalhadas relativas à sua política comercial era suscetível de demonstrar o conhecimento, pela sociedade-mãe, do comportamento da sua filial no mercado e, em consequência, de colocar essa sociedade-mãe em posição de intervir de forma mais esclarecida e, portanto, mais eficaz na política comercial da referida filial. Por outro lado, embora o facto de uma filial ter de comunicar relatórios à sua sociedade-mãe sobre a sua política comercial e os seus resultados não possa constituir, por si só, um indício do exercício efetivo de uma influência determinante de uma sociedade-mãe sobre a sua filial, este facto pode contribuir para alicerçar esses indícios. Por conseguinte, foi sem incorrer em nenhum erro de direito que o Tribunal Geral considerou, no n.º 294 do acórdão recorrido, que a transmissão regular de informações à recorrente sobre a política comercial da ST era suscetível de contribuir, com outros indícios, para demonstrar que essas sociedades formavam uma mesma unidade económica.

87 Consequentemente, há que julgar improcedente o terceiro fundamento do recurso.

### ***Quanto ao terceiro fundamento***

#### *Argumentos das partes*

88 Em apoio do seu terceiro fundamento, a recorrente sustenta que resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de imputabilidade de uma infração de uma sociedade à sua sociedade-mãe e da presunção enunciada no Acórdão de 16 de novembro de 2000, *Stora Kopparbergs Bergslags/Comissão* (C-286/98 P, EU:C:2000:630), que a referida imputabilidade está sujeita a quatro condições cumulativas, a saber, em primeiro lugar, a sociedade-mãe deve estar em posição de exercer uma influência determinante, em segundo lugar, a sociedade-mãe deve ter efetivamente exercido essa influência determinante, em terceiro lugar, a filial não determinou, por essa razão, o seu comportamento no mercado de modo autónomo e, em quarto lugar, a filial aplicou, no essencial, as instruções dadas pela sociedade-mãe. Esta última condição destina-se a verificar o caráter pertinente da influência determinante exercida pela sociedade-mãe e é a expressão do princípio da proporcionalidade. Segundo a recorrente, afigura-se desproporcionado aplicar a uma sociedade-mãe uma coima por uma infração cometida por uma das suas filiais se a referida sociedade-mãe apenas exercer uma influência determinante sobre a sua filial numa medida não essencial e esta última não seguir, no essencial, as instruções da sua sociedade-mãe.

89 No caso em apreço, o Tribunal Geral não constatou que a ST tinha recebido e seguido, no essencial, as instruções da recorrente. Segundo esta última, o Tribunal Geral limitou-se a declarar, no n.º 470 do acórdão recorrido, que a existência de uma certa autonomia da filial não era incompatível com o facto de essa filial pertencer à mesma unidade económica que a sua sociedade-mãe e, no n.º 471 desse acórdão, que a estratégia global da ST no mercado das telecomunicações eslovaca era definida pela



recorrente. No que respeita a esta segunda constatação, a recorrente precisa que esta não se escora nos n.ºs 237 a 464 do acórdão recorrido aos quais o Tribunal Geral se refere no n.º 471 do referido acórdão. Em seu entender, o Tribunal Geral limita-se, nos referidos números, a constatar indícios do exercício pela recorrente de uma influência determinante sobre a ST, sem constatar a existência da menor instrução concreta que tenha dado à ST.

- 90 Por conseguinte, a recorrente considera que o Tribunal Geral não declarou que as condições do princípio determinante da imputabilidade estavam preenchidas no caso em apreço.
- 91 A recorrente alega igualmente que o Tribunal Geral violou o seu dever de fundamentação ao não expor as razões pelas quais considerou que a ST tinha, no essencial, seguido as suas instruções.
- 92 A Comissão considera, em substância, que o Tribunal Geral não violou o seu dever de fundamentação e não cometeu um erro ao imputar a infração da ST à recorrente, uma vez que a ST não determinava de modo autónomo o seu comportamento no mercado em causa relativamente à recorrente.

#### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

- 93 Contrariamente ao que alega a recorrente, o Tribunal de Justiça não declarou que a imputabilidade do comportamento de uma filial à sua sociedade-mãe depende da reunião das quatro condições referidas no n.º 88 do presente acórdão.
- 94 Como resulta do n.º 72 do presente acórdão, a possibilidade de imputar o comportamento anticoncorrencial de uma filial à sua sociedade-mãe constitui uma das consequências da escolha dos autores dos Tratados de utilizar o conceito de empresa para designar o autor de uma infração ao direito da concorrência suscetível de ser sancionada em aplicação dos artigos 101.º e 102.º TFUE. Com efeito, pode considerar-se que essas pessoas coletivas formam uma unidade económica do ponto de vista do objeto das práticas anticoncorrenciais visadas pelas referidas disposições quando a sociedade-mãe exerce um controlo sobre o comportamento da sua filial, autora de uma infração às referidas disposições, no mercado em causa. Nessas circunstâncias, a separação formal entre a sociedade-mãe e a sua filial, resultante da sua personalidade jurídica distinta, não pode impedir a unidade da sua conduta no mercado para efeitos da aplicação dos artigos 101.º e 102.º TFUE (v., neste sentido, Acórdão de 14 de julho de 1972, Imperial Chemical Industries/Comissão, 48/69, EU:C:1972:70, n.º 140).
- 95 O referido controlo pode, como igualmente salientou o advogado-geral no n.º 156 das suas conclusões, ser demonstrado pela Comissão, quer provando que a sociedade-mãe tem capacidade para exercer uma influência determinante no comportamento da filial e que, além disso, efetivamente exerceu essa influência (v., neste sentido, Acórdãos de 26 de setembro de 2013, The Dow Chemical Company/Comissão, C-179/12 P, não publicado, EU:C:2013:605, n.º 55, e 26 de setembro de 2013, El du Pont de Nemours/Comissão, C-172/12 P, não publicado, EU:C:2013:601, n.º 44), quer provando que essa filial não determina de modo autónomo o seu comportamento no mercado, mas que aplica, no essencial, as instruções que lhe são dadas pela sociedade-mãe, tendo em conta, em especial, os vínculos económicos, organizacionais e jurídicos que unem estas duas entidades jurídicas (Acórdão de 26 de outubro de 2017, Global Steel Wire e o./Comissão, C-457/16 P e C-459/16 P à C-461/16 P, não publicado, EU:C:2017:819, n.º 83 e jurisprudência referida).
- 96 Estas duas vias probatórias do referido controlo devem ser consideradas não cumulativas, mas alternativas e, portanto, equivalentes. Quando muito, pode considerar-se que a aplicação, por uma filial, das instruções dadas pela sua sociedade-mãe no mercado afetado pelas práticas anticoncorrenciais em causa constitui potencialmente uma forma de influência determinante exercida



por esta última sobre a sua filial e não, como sustenta a recorrente, uma condição suplementar que deve ser demonstrada pela Comissão para poder imputar o comportamento dessa filial à sua sociedade-mãe.

- 97 Atento o que precede, o Tribunal Geral não cometeu um erro de direito ao considerar, em substância, nos n.ºs 470 e 471 do acórdão recorrido, que a recorrente e a ST formavam uma unidade económica durante o período da infração pelo facto de, atendendo aos elementos que figuram nos n.ºs 237 a 464 do acórdão recorrido, a recorrente ter exercido uma influência determinante sobre a ST ao definir a sua estratégia geral no mercado em causa. A prova, pela Comissão, de que a ST tinha seguido, além disso, no essencial, as instruções da recorrente não era exigida para lhe imputar a infração cometida pela ST.
- 98 Por último, na medida em que a recorrente alega que o Tribunal Geral não cumpriu o seu dever de fundamentação, importa recordar que, por força de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, a fundamentação de um acórdão deve revelar de forma clara e inequívoca o raciocínio do Tribunal Geral, de modo a permitir aos interessados conhecerem as razões da decisão tomada e ao Tribunal de Justiça exercer a sua fiscalização jurisdicional (Acórdão de 11 de julho de 2013, *Gosselin Group/Comissão*, C-429/11 P, não publicado, EU:C:2013:463, n.º 52 e jurisprudência referida).
- 99 No caso em apreço, os motivos pelos quais o Tribunal Geral considerou que o comportamento abusivo da ST podia ser imputado à recorrente resultam de forma clara e inequívoca dos n.ºs 227 a 473 do acórdão recorrido. Estes fundamentos permitiram à recorrente contestá-los no Tribunal de Justiça e a este último exercer a sua fiscalização jurisdicional. Por conseguinte, a alegação relativa à falta de fundamentação é improcedente.
- 100 Pelas razões que precedem, o terceiro fundamento do recurso deve ser julgado improcedente.

### ***Quanto ao quarto fundamento***

#### *Argumentos das partes*

- 101 A recorrente considera que o Tribunal Geral cometeu um erro de direito ao declarar, no n.º 144 do acórdão recorrido, que o seu direito de ser ouvida não tinha sido violado no que respeita ao cálculo da compressão das margens.
- 102 A recorrente considera que, na reunião de 29 de setembro de 2014, a Comissão lhe comunicou três novos elementos, a saber, em primeiro lugar, novos números relativos aos cálculos da compressão das margens da ST, em segundo lugar, o facto de a margem para o ano de 2005 ser positiva com base num cálculo das margens ano por ano e, em terceiro lugar, a sua intenção de aplicar, quanto ao resto, um método plurianual de cálculo das margens que lhe permitia concluir pela existência de uma margem negativa igualmente para o ano de 2005. Segundo a recorrente, o Tribunal Geral reconheceu a pertinência dos dois últimos novos elementos no âmbito da decisão controvertida, na medida em que foi tendo estes elementos em conta que julgou parcialmente procedente o segundo fundamento adiantado em primeira instância pela recorrente, nos n.ºs 198 a 221 do acórdão recorrido.
- 103 Ora, contrariamente ao que decidiu o Tribunal Geral, a recorrente sustenta que o prazo de 36 horas no total que lhe foi concedido para defender o seu ponto de vista sobre esses novos elementos, que foram assim tidos em conta na decisão controvertida, não lhe permitiu fazer valer utilmente o seu ponto de vista. A recorrente contesta igualmente que se possa considerar que teve conhecimento destes antes da reunião de 29 de setembro de 2014, pelo facto de esses mesmos elementos terem sido fornecidos pela ST.

104 A Comissão adianta que o quarto fundamento é inadmissível porque a recorrente não alega nem demonstra que o Tribunal Geral desvirtuou os factos com base nos quais decidiu que a recorrente já conhecia os novos elementos que foram discutidos na reunião de 29 de setembro de 2014. Invoca igualmente a inadmissibilidade do argumento da recorrente, adiantado pela primeira vez na sua réplica, segundo o qual a tomada de conhecimento pela ST não pode ser equiparada a uma tomada de conhecimento pela recorrente. Por último, a Comissão considera improcedente o quarto fundamento, nomeadamente porque deu às partes a possibilidade de se exprimirem na reunião de 29 de setembro de 2014 e num prazo curto após esta reunião.

#### *Apreciação do Tribunal de Justiça*

105 Os direitos de defesa são direitos fundamentais que fazem parte integrante dos princípios gerais de direito cujo respeito é assegurado pelo Tribunal de Justiça (Acórdão de 25 de outubro de 2011, Solvay/Comissão, C-109/10 P, EU:C:2011:686, n.º 52 e jurisprudência referida). Este princípio geral do direito da União está consagrado no artigo 41.º, n.º 2, alíneas a) e b), da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e aplica-se quando a administração se propõe adotar em relação a uma pessoa um ato que lhe causa prejuízo (v., neste sentido, Acórdão de 16 de janeiro de 2019, Comissão/United Parcel Service, C-265/17 P, EU:C:2019:23, n.º 28 e jurisprudência referida).

106 No contexto do direito da concorrência, o respeito dos direitos de defesa implica que qualquer destinatário de uma decisão que declare que este cometeu uma infração aos direitos da concorrência deve ter podido, ao longo do procedimento administrativo, dar a conhecer utilmente o seu ponto de vista sobre a realidade e a pertinência dos factos e das circunstâncias que lhe são imputados, bem como sobre os documentos que a Comissão teve em conta em apoio da sua alegação da existência dessa infração (v., neste sentido, Acórdãos de 5 de dezembro de 2013, SNIA/Comissão, C-448/11 P, não publicado, EU:C:2013:801, n.º 41, e de 14 de setembro de 2017, LG Electronics e Koninklijke Philips Electronics/Comissão, C-588/15 P e C-622/15 P, EU:C:2017:679, n.º 43).

107 No caso em apreço, o Tribunal Geral decidiu, no n.º 144 do acórdão recorrido, que a Comissão não violou os direitos de defesa da recorrente ao conceder-lhe apenas um prazo curto para formular as suas observações sobre os elementos novos de que tomou conhecimento na reunião de informação de 29 de setembro de 2014. Com efeito, o Tribunal Geral considerou que essa brevidade não privou a recorrente da possibilidade de ser utilmente ouvida, tendo em conta, por um lado, que a reunião de 29 de setembro de 2014 se realizou numa fase muito avançada do procedimento administrativo e, por outro, que era razoável considerar que a recorrente tinha adquirido nesse momento um grau elevado de conhecimento do processo.

108 Por outro lado, como resulta expressamente desse número do acórdão recorrido, as considerações do Tribunal Geral referidas no referido número são supérfluas. Nos n.ºs 123 a 143 do acórdão recorrido, o Tribunal Geral declarou, a título principal, em substância, que os elementos em causa, levados ao conhecimento da recorrente na reunião de informação de 29 de setembro de 2014, resultavam da tomada em consideração, pela Comissão, de dados, de cálculos e de críticas metodológicas formuladas pela própria ST antes dessa reunião.

109 Ora, por força de jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, as acusações dirigidas contra fundamentos supérfluos de um acórdão do Tribunal Geral não podem conduzir à anulação desse acórdão e são, portanto, inoperantes (v., neste sentido, Acórdão de 6 de setembro de 2017, Intel/Commission, C-413/14 P, EU:C:2017:632, n.º 105, e de 17 de outubro de 2019, Alcogroup et Alcodis/Comissão, C-403/18 P, EU:C:2019:870, n.º 52). Por conseguinte, o quarto fundamento de recurso deve ser declarado inoperante.

- 110 Esta apreciação não é posta em causa pela alegação da recorrente segundo a qual não foi ela própria, mas a ST, quem tomou conhecimento dos elementos novos em questão antes da reunião de 29 de setembro de 2014. Com efeito, em conformidade com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, resulta do artigo 256.º, n.º 1, segundo parágrafo, TFUE e do artigo 58.º, primeiro parágrafo, do Estatuto do Tribunal de Justiça da União Europeia que o recurso de uma decisão do Tribunal Geral está limitado às questões de direito. Por conseguinte, o Tribunal Geral tem competência exclusiva para apurar e apreciar os factos pertinentes, assim como para apreciar os elementos de prova que lhe são submetidos. A apreciação destes factos e destes elementos de prova não constitui, assim, exceto em caso de desvirtuação, uma questão de direito sujeita, enquanto tal, à fiscalização do Tribunal de Justiça no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal Geral (Acórdão de 9 de novembro de 2017, TV2/Danmark/Comissão, C-649/15 P, EU:C:2017:835, n.º 36 e jurisprudência referida). É igualmente jurisprudência constante que a desvirtuação deve resultar de forma manifesta dos documentos dos autos, sem que seja necessário proceder a uma nova apreciação dos factos e das provas (Acórdão de 12 de julho de 2012, Cetarsa/Comissão, C-181/11 P, não publicado, EU:C:2012:455, n.º 97 e jurisprudência referida).
- 111 Ora, a recorrente não alegou nem demonstrou que o Tribunal Geral tinha desvirtuado os factos quando considerou, nos n.ºs 18 e 21 do acórdão recorrido, que a ST e a recorrente tinham respondido à comunicação de acusações e à carta de exposição dos factos. Além disso, a recorrente não invocou nem demonstrou uma desvirtuação dos factos nos n.ºs 133, 138 e 139 do acórdão recorrido, nos quais o Tribunal Geral considerou, por um lado, que, na decisão controvertida, a Comissão não tinha alterado a sua apreciação relativa à compressão das margens ao imputar à ST e à recorrente factos sobre os quais estas não tinham tido ocasião de se exprimir e, por outro, que a tomada em conta da análise plurianual para o estabelecimento de uma compressão das margens na decisão controvertida se seguiu à objeção formulada pela ST na sua resposta à comunicação de acusações, que a própria recorrente partilhou, pelo que a análise plurianual não teve como consequência imputar à recorrente e à ST factos sobre os quais estas últimas não tiveram oportunidade de se explicar.
- 112 Por conseguinte, a apreciação do Tribunal Geral segundo a qual a recorrente e a ST tinham conhecimento dos elementos novos tomados em consideração pela Comissão antes da reunião de 29 de setembro de 2014 deve ser considerada um facto provado. O referido facto fundamenta a apreciação retomada no n.º 109 do presente acórdão.
- 113 Por todas as razões que precedem, o quarto fundamento do recurso deve ser julgado inoperante.

#### ***Quanto ao pedido para poder beneficiar de uma decisão favorável***

- 114 A recorrente pede para beneficiar da procedência eventual do fundamento invocado pela ST em apoio do seu recurso no processo C-165/19 P do Acórdão do Tribunal Geral de 13 de dezembro de 2018, Slovak Telekom/Comissão (T-851/14, EU:T:2018:929), através do qual esta invoca erros cometidos no cálculo dos custos médios incrementais a longo prazo para demonstrar uma compressão abusiva das margens da parte desta. Em apoio deste pedido, a recorrente invoca o facto de ter invocado um fundamento com o mesmo objeto no Tribunal Geral e que as condições que o Tribunal de Justiça enumerou no Acórdão de 22 de janeiro de 2013, Comissão/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), estavam preenchidas no caso em apreço.
- 115 A Comissão sustenta que deve ser negado provimento a esse pedido, uma vez que não se trata de um fundamento de recurso, que não estão reunidas no caso em apreço todas as condições referidas nessa jurisprudência do Tribunal de Justiça e que, de qualquer modo, o fundamento invocado pela ST em apoio desse recurso deve ser julgado improcedente.

116 A este respeito, basta constatar que, por acórdão hoje proferido, Deutsche Telekom/Comissão (C-165/19 P), o Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso da ST nesse processo, pelo que o pedido da recorrente é inoperante, por falta de objeto.

117 Por conseguinte, há que negar provimento ao recurso na sua totalidade.

### **Quanto às despesas**

118 Nos termos do artigo 184.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça, se o recurso da decisão do Tribunal Geral for julgado improcedente, o Tribunal de Justiça decide sobre as despesas.

119 Por força do artigo 138.º, n.º 1, do mesmo regulamento, aplicável aos processos de recursos de decisões do Tribunal Geral em conformidade com o artigo 184.º, n.º 1, desse regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

120 Tendo a recorrente sido vencida e tendo a Comissão pedido a sua condenação nas despesas, a recorrente suportará, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Comissão.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Terceira Secção) decide:

- 1) **É negado provimento ao recurso.**
- 2) **A Deutsche Telekom AG suporta, além das suas próprias despesas, as despesas efetuadas pela Comissão Europeia.**

Assinaturas