



## Coletânea da Jurisprudência

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

9 de outubro de 2014\*

«Reenvio prejudicial — Redes e serviços de comunicações eletrónicas — Diretiva 2002/22/CE — Artigo 32.º — Serviços obrigatórios adicionais — Mecanismo de compensação dos custos associados ao fornecimento desses serviços — Conceito de ‘órgão jurisdicional’ na aceção do artigo 267.º TFUE — Incompetência do Tribunal de Justiça»

No processo C-222/13,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Teleklagenævnet (Dinamarca), por decisão de 22 de abril de 2013, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 25 de abril de 2013, no processo

**TDC A/S**

contra

**Erhvervsstyrelsen,**

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: M. Ilešič, presidente de secção, A. Ó Caoimh, C. Toader, E. Jarašiūnas (relator) e C. G. Fernlund, juízes,

advogado-geral: Y. Bot,

secretário: C. Strömholm, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 19 de março de 2014,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da TDC A/S, por O. Spiermann, advokat,
- em representação da Erhvervsstyrelsen, por J. Pinborg, advokat,
- em representação do Governo dinamarquês, inicialmente, por V. Pasternak Jørgensen e, em seguida, por C. Thorning, na qualidade de agentes, assistidos por J. Pinborg e P. Biering, advokater,
- em representação da Comissão Europeia, inicialmente, por M. Simonsen e, em seguida, por L. Nicolae e G. Conte, na qualidade de agentes,

\* Língua do processo: dinamarquês.

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 12 de junho de 2014,  
profere o presente

### Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 32.º da Diretiva 2002/22/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de março de 2002, relativa ao serviço universal e aos direitos dos utilizadores em matéria de redes e serviços de comunicações eletrónicas (diretiva serviço universal) (JO L 108, p. 51), conforme alterada pela Diretiva 2009/136/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2009 (JO L 337, p. 11, a seguir «diretiva serviço universal»).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a TDC A/S (a seguir «TDC») à Erhvervsstyrelsen (autoridade dinamarquesa para as empresas), a respeito do indeferimento de um pedido de compensação dos custos associados à prestação de serviços obrigatórios adicionais.

### Quadro jurídico

#### *Direito da União*

- 3 O artigo 1.º da diretiva serviço universal, com a epígrafe «Objeto e âmbito de aplicação», dispõe, no seu n.º 1:

«No âmbito 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 L 108, p. 33)], a presente diretiva diz respeito à oferta de redes e serviços de comunicações eletrónicas aos utilizadores finais. O objetivo é garantir a disponibilidade em toda a [União Europeia] de serviços de boa qualidade acessíveis ao público, através de uma concorrência e de uma possibilidade de escolha efetivas, e atender às situações em que as necessidades dos utilizadores finais não sejam convenientemente satisfeitas pelo mercado. A diretiva inclui igualmente disposições relativas a certos aspetos dos equipamentos terminais, incluindo disposições destinadas a facilitar o acesso dos utilizadores com deficiência.»

- 4 O artigo 32.º da diretiva serviço universal, com a epígrafe «Serviços obrigatórios adicionais», prevê:

«Os Estados-Membros podem decidir tornar acessíveis ao público, no seu território, serviços adicionais para além das obrigações de serviço universal definidas no capítulo II, mas, nessas circunstâncias, não pode ser imposto qualquer mecanismo de compensação que envolva empresas específicas.»

#### *Direito dinamarquês*

- 5 A Lei relativa à concorrência e aos consumidores no mercado das telecomunicações (Lov om konkurrence- og forbrugerforhold på telemarkedet), aplicável ao litígio no processo principal, transpõe para o direito dinamarquês a diretiva serviço universal.
- 6 Segundo o Teleklagenævnet (comissão de recurso em matéria de telecomunicações), o § 16, n.º 2, desta lei, na versão codificada pelo Decreto n.º 780, de 28 de junho de 2007, e alterada pela Lei n.º 1412, de 27 de dezembro de 2008 (a seguir «Lei de 2007»), previa que deviam ser assegurados, através da designação de um ou de vários operadores de serviço universal, os serviços seguintes: a telefonia fixa, os serviços de rede digital com integração de serviços (RDIS), as linhas alugadas, os serviços destinados às pessoas com deficiência, os serviços de informação telefónica e os serviços de segurança.

- 7 Resulta também da decisão de reenvio que o § 20 da Lei de 2007 continha regras relativas à compensação dos défices no âmbito do fornecimento do serviço universal. Essas regras foram retomadas em termos substancialmente idênticos aos desta disposição na Lei n.º 169, relativa às redes e aos serviços de comunicações eletrónicas (lov nr. 169 om elektroniske kommunikationsnet og —tjenester), de 3 de março de 2011 (a seguir «Lei n.º 169»).
- 8 Após a Comissão Europeia ter enviado ao Reino da Dinamarca uma notificação para cumprir e um parecer fundamentado, a Lei n.º 169 foi alterada pela Lei n.º 250, de 31 de março de 2012, e prevê, desde então, a possibilidade de a empresa em causa obter a cobertura dos seus défices posteriores a 1 de abril de 2012, no âmbito dos serviços de segurança e emergência marítima, sem dedução dos excedentes realizados a título de outros serviços abrangidos pela obrigação de serviço universal dessa empresa.

### **Litígio no processo principal e questões prejudiciais**

- 9 A TDC, que era propriedade do Estado até ser privatizada em 1997, é o principal operador no setor dos serviços de comunicações eletrónicas na Dinamarca.
- 10 Desde 1998 que a TDC está encarregada de assegurar, na Dinamarca e na Gronelândia, os serviços de segurança e emergência marítima que permitem aos navios pedir assistência em situações de perigo. Além disso, a TDC assegura, na Dinamarca, serviços abrangidos pelas obrigações de serviço universal, na aceção do capítulo II da diretiva serviço universal, nomeadamente a telefonia de base.
- 11 Por força da Lei de 2007, a TDC só podia receber do Estado uma compensação do custo líquido associado aos referidos serviços de segurança e emergência marítima se, no seu todo, as obrigações de serviço universal e dos serviços obrigatórios adicionais fossem deficitárias.
- 12 Alegando que esta lei não era conforme com o artigo 32.º da diretiva serviço universal, a TDC apresentou uma queixa à Comissão. Após várias trocas de pontos de vista com as autoridades dinamarquesas e a TDC, a Comissão dirigiu ao Reino da Dinamarca uma notificação para cumprir e um parecer fundamentado, respetivamente, em 27 de janeiro e 29 de setembro de 2011.
- 13 Como resulta da decisão de reenvio, o Reino da Dinamarca decidiu modificar a regulamentação dinamarquesa em causa, com efeitos a partir de 1 de abril de 2012. Desde essa data, o Estado deve assumir o custo dos serviços de segurança e emergência marítima assegurados na Dinamarca e na Gronelândia. Assim, a Comissão renunciou a intentar uma ação por incumprimento contra este Estado-Membro.
- 14 Na sequência das referidas alterações, a regulamentação dinamarquesa prevê a compensação, pelo Estado, do custo líquido dos serviços de segurança e emergência marítima, independentemente do facto de as outras obrigações de serviço universal darem lugar a excedente ou a défice.
- 15 Em 29 de julho de 2011, a TDC pediu à Erhvervsstyrelsen a compensação das despesas associadas ao fornecimento dos serviços de segurança e emergência marítima efetuadas em 2010. Em 26 de setembro de 2011, esta empresa apresentou um pedido idêntico para os anos de 2007 a 2009.
- 16 Em 24 de novembro de 2011, a Erhvervsstyrelsen indeferiu estes pedidos de compensação, por, nomeadamente, o crédito relativo a 2007 ter prescrito, o prazo em que esse pedido podia ser apresentado para os anos de 2008 e 2009 ter expirado e a Lei de 2007, então em vigor, não permitir deferir o pedido de compensação relativo a 2010, sem que fossem deduzidos os excedentes resultantes dos serviços abrangidos pelas obrigações de serviço universal, na aceção do capítulo II da diretiva serviço universal.

- 17 A TDC recorreu das decisões de indeferimento da Erhvervsstyrelsen para o Teleklagenævnet, que, por decisão de 17 de setembro de 2012, confirmou as decisões da Erhvervsstyrelsen sobre os pedidos de compensação relativos aos anos de 2007 a 2009.
- 18 Quanto ao pedido de compensação referente a 2010, o Teleklagenævnet decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) A Diretiva [serviço universal], incluindo o artigo 32.º, proíbe um Estado-Membro de estabelecer regras que não autorizam uma empresa a intentar uma ação contra o Estado-Membro para recuperação em separado dos custos líquidos da prestação de serviços obrigatórios adicionais não abrangidos pelo capítulo II desta diretiva, quando os lucros da empresa que resultam de outros serviços abrangidos pelas suas obrigações de serviço universal, nos termos do capítulo II dessa diretiva, são superiores aos prejuízos associados à prestação dos serviços obrigatórios adicionais?
  - 2) A diretiva serviço universal proíbe um Estado-Membro de estabelecer regras que só autorizam as empresas a intentar uma ação contra o Estado-Membro para recuperação dos custos líquidos da prestação de serviços obrigatórios adicionais não abrangidos pelo capítulo II desta diretiva, quando os custos líquidos constituem um encargo excessivo para as empresas?
  - 3) Em caso de resposta negativa à segunda questão, pode o Estado-Membro decidir que não existe um encargo excessivo associado à prestação de serviços obrigatórios adicionais não abrangidos pelo capítulo II dessa diretiva se a empresa, como um todo, obteve lucros com a prestação de todos esses serviços quando estava sujeita a uma obrigação de serviço universal, incluindo com a prestação de serviços que também teria prestado se não estivesse sujeita à obrigação de serviço universal?
  - 4) A diretiva serviço universal proíbe um Estado-Membro de estabelecer regras que preveem que os custos líquidos da empresa designada associados à prestação de serviço universal nos termos do capítulo II desta diretiva serão calculados com base no rendimento total e nos custos associados à prestação do serviço em causa, incluindo o rendimento e os custos que a empresa também teria se não estivesse sujeita à obrigação de serviço universal?
  - 5) As respostas às questões 1 a 4 serão diferentes se um serviço obrigatório adicional tiver de ser prestado na Gronelândia, que, nos termos do anexo II do [Tratado FUE], é um país ou um território ultramarino, caso as autoridades dinamarquesas imponham uma obrigação a uma empresa estabelecida na Dinamarca e a empresa não tenha outras atividades na Gronelândia?
  - 6) Qual é a importância dos artigos 107.º, n.º 1, [TFUE] e 108.º, n.º 3, TFUE e da Decisão [2012/21/UE] da Comissão, de 20 de dezembro de 2011, relativa à aplicação do artigo 106.º, n.º 2, TFUE aos auxílios estatais sob a forma de compensação de serviço público concedidos a certas empresas encarregadas da gestão de serviços de interesse económico geral [(JO 2012, L 7, p. 3)] para as respostas às questões 1 a 5?
  - 7) Qual é a importância do princípio da distorção mínima da concorrência previsto, *inter alia*, no artigo 1.º, n.º 2, [no] artigo 3.º, n.º 2, nos considerandos 4, 18, 23 e 26 e na parte B do anexo IV da diretiva serviço universal para as respostas às questões 1 a 5?
  - 8) Caso as disposições da diretiva serviço universal proibam os regimes nacionais referidos nas questões 1, 2 e 4, estas disposições ou proibições têm efeito direto?»

## Quanto à competência do Tribunal de Justiça

- 19 A natureza de órgão jurisdicional do Teleklagenævnet, na aceção do artigo 267.º TFUE, foi posta em causa pela Comissão, que afirma que este organismo não preenche todos os critérios estabelecidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça para poder ser qualificado de órgão jurisdicional. A Comissão salienta, por um lado, que não é obrigatório recorrer para este organismo, podendo os recursos das decisões da Erhvervsstyrelsen ser interpostos quer no Teleklagenævnet quer diretamente nos tribunais. Por outro lado, a regulamentação dinamarquesa não prevê garantias particulares no que respeita à destituição dos membros do Teleklagenævnet ou à anulação da nomeação dos mesmos e, por conseguinte, não é suscetível de impedir as intervenções ou as pressões indevidas do poder executivo sobre os membros deste organismo.
- 20 Na decisão de reenvio, o Teleklagenævnet considera que satisfaz todos os critérios estabelecidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça para qualificar um organismo de um Estado-Membro de órgão jurisdicional, na aceção do artigo 267.º TFUE.
- 21 Em primeiro lugar, o Teleklagenævnet refere que é um organismo público permanente de resolução de litígios, instituído pela Lei n.º 169, e que as suas modalidades de funcionamento estão fixadas no Decreto n.º 383, de 21 de abril de 2011.
- 22 Em segundo lugar, precisa que decide definitivamente em matéria administrativa sobre os recursos das decisões tomadas pela Erhvervsstyrelsen e que as suas decisões são vinculativas para as partes, sob reserva do exercício de um recurso para os tribunais judiciais, no prazo de oito semanas. Em princípio, a Erhvervsstyrelsen não pode interpor recurso das decisões do Teleklagenævnet nos tribunais judiciais.
- 23 Em terceiro lugar, o Teleklagenævnet refere que os seus membros são nomeados pelo Ministro do Empresariado e do Crescimento, por quatro anos, com possibilidade de renovação do seu mandato. O Ministro pode designar, de entre esses membros, um jurista como vice-presidente, o qual poderá substituir o presidente em caso de impedimento ou de impugnação da nomeação. Os ditos membros são independentes da administração, nos planos pessoal e profissional, e não estão sujeitos à autoridade do referido Ministro. O Teleklagenævnet é composto por um presidente, que deve ser jurista, e por quatro a seis outros membros. Decide por maioria simples e, em caso de empate, o presidente tem voto de qualidade.
- 24 Em quarto lugar, o Teleklagenævnet menciona que o processo que perante si decorre é exclusivamente escrito, mas que deve ser assegurado que as partes possam apresentar observações com o objetivo de clarificar todas as circunstâncias relevantes do processo, de acordo com o princípio do contraditório.
- 25 Assim, o Teleklagenævnet tem origem legal, está instituído de forma permanente, os seus membros oferecem todas as garantias de independência, a sua jurisdição tem caráter obrigatório e aplica regras de direito assim como um processo análogo ao observado nos tribunais judiciais, garantindo o princípio do contraditório.
- 26 Em resposta a uma questão apresentada pelo Tribunal de Justiça, o Governo dinamarquês alega que o Teleklagenævnet deve ser qualificado de órgão jurisdicional na aceção do artigo 267.º TFUE. Sublinha que este organismo cumpre os critérios relativos à origem legal, à permanência e à aplicação das regras de direito. Além disso, precisa que, na verdade, embora os requisitos de destituição dos membros deste organismo não sejam definidos em particular pela regulamentação dinamarquesa, esses membros estão protegidos contra uma destituição arbitrária e abusiva, nos termos das normas gerais do direito administrativo e do direito do trabalho. Na audiência, este Governo salientou que a pessoa que detém o poder de destituição dos referidos membros é a mesma que detém o poder de nomeação, ou seja, o Ministro do Empresariado e do Crescimento.

- 27 Há que recordar que, segundo jurisprudência constante, para apreciar se o organismo de reenvio tem a natureza de «órgão jurisdicional» na aceção do artigo 267.º TFUE, questão que é unicamente do âmbito do direito da União, o Tribunal de Justiça tem em conta um conjunto de elementos, como a origem legal do organismo, a sua permanência, o carácter vinculativo da sua jurisdição, a natureza contraditória do processo, a aplicação, pelo organismo, das normas de direito, bem como a sua independência (v., nomeadamente, acórdão *Belov*, C-394/11, EU:C:2013:48, n.º 38, e despacho *Merck Canada*, C-555/13, EU:C:2014:92, n.º 16).
- 28 Importa examinar, em primeiro lugar, o critério relativo à independência do *Teleklagenævnet*.
- 29 O conceito de independência, que é inerente à missão de julgar, implica, antes de mais, que a instância em causa tenha a qualidade de terceiro em relação à autoridade que adotou a decisão objeto de recurso (acórdão *RTL Belgium*, C-517/09, EU:C:2010:821, n.º 38 e jurisprudência referida).
- 30 Este conceito comporta dois aspetos. O primeiro aspeto, externo, pressupõe que a instância esteja protegida contra as intervenções ou as pressões externas suscetíveis de pôr em risco a independência de julgamento dos seus membros quanto aos litígios que lhes são submetidos (v., neste sentido, acórdãos *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, n.º 51, e *Torresi*, C-58/13 e C-59/13, EU:C:2014:2088, n.º 18).
- 31 O segundo aspeto, interno, está ligado ao conceito de imparcialidade e visa o igual distanciamento em relação às partes no litígio e aos seus interesses respetivos, tendo em conta o objeto deste. Este aspeto exige o respeito da objetividade e a inexistência de qualquer interesse na resolução do litígio que não seja a estrita aplicação da norma de direito (acórdão *Wilson*, EU:C:2006:587, n.º 52 e jurisprudência referida).
- 32 Estas garantias de independência e de imparcialidade postulam a existência de regras, designadamente no que respeita à composição da instância, à nomeação, à duração das funções, bem como às causas de abstenção, de impugnação da nomeação e de destituição dos seus membros, que permitem afastar qualquer dúvida legítima, no espírito dos litigantes, quanto à impermeabilidade da referida instância em relação a elementos externos e à sua neutralidade relativamente aos interesses em confronto (acórdão *Wilson*, EU:C:2006:587, n.º 53 e jurisprudência referida). Para se considerar preenchida a condição relativa à independência do organismo de reenvio, a jurisprudência exige, designadamente, que os casos de destituição dos membros deste órgão sejam determinados por disposições legais expressas (acórdão *D. e A.*, C-175/11, EU:C:2013:45, n.º 97, e despacho *Pilato*, C-109/07, EU:C:2008:274, n.º 24 e jurisprudência referida).
- 33 No presente caso, quanto às regras de nomeação dos membros do *Teleklagenævnet*, há que salientar que resulta nomeadamente das observações apresentadas pelo Governo dinamarquês que estes são nomeados pelo Ministro do Empresariado e do Crescimento, por um período de quatro anos, com possibilidade de renovação do seu mandato.
- 34 Quanto à questão da destituição dos membros do *Teleklagenævnet*, o Governo dinamarquês confirmou na audiência que estes podem ser exonerados das suas funções pelo referido Ministro, o qual dispõe igualmente do poder de os nomear.
- 35 Ora, resulta da decisão de reenvio e das observações apresentadas pelo Governo dinamarquês que, enquanto a regulamentação dinamarquesa prevê um procedimento particular no que respeita à destituição dos juizes dos tribunais judiciais, os membros do *Teleklagenævnet* podem ser destituídos e as condições da sua destituição não são objeto de regulamentação particular, aplicando-se unicamente as regras gerais do direito administrativo e do direito do trabalho em caso de destituição abusiva.

- 36 Assim, não se afigura que a destituição dos membros do Teleklagenævnet esteja sujeita a garantias particulares que permitam afastar qualquer dúvida legítima quanto à independência deste organismo (v., por analogia, despacho Pilato, EU:C:2008:274, n.º 28).
- 37 Por outro lado, como resulta dos autos de que dispõe o Tribunal de Justiça, pode ser interposto recurso de uma decisão do Teleklagenævnet nos tribunais judiciais. Em caso de interposição desse recurso, o Teleklagenævnet tem a qualidade de recorrido. Esta participação do Teleklagenævnet num processo que põe em causa a sua própria decisão implica que, ao adotar a referida decisão, o Teleklagenævnet não tem a qualidade de terceiro em relação aos interesses em causa e não possui a imparcialidade exigida (v., neste sentido, acórdão RTL Belgium, EU:C:2010:821, n.º 47). Esta organização das vias de recurso de uma decisão do Teleklagenævnet realça a natureza não jurisdicional das decisões proferidas por este organismo (v., por analogia, despacho MF 7, C-49/13, EU:C:2013:767, n.º 19).
- 38 Das considerações que precedem resulta que, sem que haja que examinar a questão de saber se o Teleklagenævnet preenche os outros critérios que permitem apreciar se esse organismo tem o carácter de órgão jurisdicional, na aceção do artigo 267.º TFUE, há que declarar que o Tribunal de Justiça não é competente para responder às questões submetidas.

#### **Quanto às despesas**

- 39 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

**O Tribunal de Justiça da União Europeia não é competente para responder às questões submetidas pelo Teleklagenævnet (Dinamarca) na sua decisão de 22 de abril de 2013.**

Assinaturas