ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção)

3 de Março de 2011 *

No processo C-134/10,

que tem por objecto uma acção por incumprimento nos termos do artigo 258.º TFUE, entrada em 15 de Março de 2010,

Comissão Europeia, representada por A. Nijenhuis e C. Vrignon, na qualidade de agentes, com domicílio escolhido no Luxemburgo,

demandante,

contra

Reino da Bélgica, representado por M. Jacobs e T. Materne, na qualidade de agentes,

demandado,

* Língua do processo: francês.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: K. Lenaerts, presidente de secção, R. Silva de Lapuerta, G. Arestis (relator), J. Malenovský e T. von Danwitz, juízes,

advogado-geral: P. Cruz Villalón,
secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

vista a decisão tomada, ouvido o advogado-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

1 Na petição, a Comissão Europeia pede que o Tribunal de Justiça declare que, não tendo transposto correctamente o artigo 31.º da Directiva 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 electrónicas (directiva serviço universal) (JO L 108, p. 51), o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força dessa directiva e do artigo 56.º TFUE.

Quadro jurídico

Direito da União

2 Nos termos do considerando 43 da directiva serviço universal:

«Actualmente, os Estados-Membros impõem certas obrigações de transporte ("must carry") às redes para a distribuição ao público de programas de rádio e televisão. Os Estados-Membros devem poder impor obrigações proporcionadas às empresas sob a sua jurisdição, em função de considerações legítimas de ordem pública, mas tais obrigações apenas deverão ser impostas quando forem necessárias para realizar objectivos de interesse geral claramente definidos pelos Estados-Membros em conformidade com o direito comunitário, e devem ser proporcionadas, transparentes e sujeitas a revisão periódica. As obrigações de transporte ("must carry") impostas pelos Estados-Membros devem ser razoáveis, isto é, proporcionadas e transparentes à luz de objectivos de interesse geral claramente definidos, e poderão, se adequado, implicar que seja prevista uma remuneração proporcionada. Essas obrigações de transporte ("must carry") podem incluir a transmissão de serviços especificamente concebidos para permitir um acesso adequado por parte dos utilizadores com deficiência.»

3 O artigo 31.º da directiva serviço universal dispõe:

«1. Os Estados-Membros podem impor obrigações razoáveis de transporte ("must carry") para a transmissão de canais e serviços específicos de rádio e televisão às empresas sob a sua jurisdição que oferecem redes de comunicações electrónicas

utilizadas para a distribuição de emissões de rádio e televisão ao público, quando um número significativo de utilizadores finais dessas redes as utilize como meio principal de recepção de emissões de rádio e televisão. Tais obrigações apenas devem ser impostas quando necessário para a realização de objectivos de interesse geral claramente definidos e serão proporcionadas e transparentes. Essas obrigações serão sujeitas a revisão periódica.

2. O n.º 1 do presente artigo e o n.º 2 do artigo 3.º da Directiva 2002/19/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Março de 2002, relativa ao acesso e interligação de redes de comunicações electrónicas e recursos conexos (directiva acesso) (JO L 108, p. 7)] não prejudicam a competência dos Estados-Membros para determinar uma remuneração adequada, se for caso disso, no que toca às medidas tomadas em conformidade com o presente artigo, velando simultaneamente para que, em circunstâncias análogas, não haja discriminação no tratamento das empresas que oferecem redes de comunicações electrónicas. Nos casos em que seja prevista uma remuneração, os Estados-Membros devem assegurar que esta seja aplicada de forma proporcionada e transparente.»

Regulamentação nacional

4 O artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 relativa às redes de distribuição de emissões de radiodifusão e ao exercício de actividades de radiodifusão na Região bilingue de Bruxelas-Capital (*Moniteur belge* de 22 de Fevereiro de 1996, p. 3797, conforme

alterado pela Lei de 16 de Março de 2007 (*Moniteur belge* de 5 de Abril de 2007, p. 19229, a seguir «Lei de 30 de Março de 1995»), dispõe:

«Para garantir o pluralismo e a diversidade cultural, o operador deve transmitir no momento da sua difusão e na íntegra os seguintes programas de radiodifusão televisiva:

— os programas de radiodifusão televisiva difundidos pelos organismos de radiodifusão de serviço público pertencentes à Comunidade Francesa e à Comunidade Flamenga;

— os programas de radiodifusão televisiva difundidos por qualquer outro organismo de radiodifusão pertencente às Comunidades Francesa ou Flamenga, designado pelo Rei por decreto do Conselho de Ministros;

— os programas de radiodifusão televisiva difundidos pelo organismo de radiodifusão de serviço público pertencentes à Comunidade Germanófona e designados pelo Rei por decreto do Conselho de Ministros. O Ministro competente para essa lei determina, mediante parecer do Instituto, as modalidades dessa difusão (eventualmente por meio de um canal partilhado);

— os programas de radiodifusão televisiva centrados em Bruxelas-Capital difundidos pelos organismos de radiodifusão regionais autorizados pela Comunidade Francesa e pela Comunidade Flamenga, tendo em conta o seu âmbito de difusão.

A necessidade das obrigações previstas no parágrafo anterior será periodicamente verificada pelo Instituto. Se o Instituto entender que a subsistência dessas obrigações deixou de ser necessária, deve referi-lo claramente no relatório anual previsto no artigo 34.º da Lei de 17 de Janeiro de 2003 relativa ao estatuto da entidade reguladora dos sectores dos Correios e Telecomunicações belgas.

O Ministro pode, mediante parecer do Instituto, dispensar um operador da aplicação deste artigo.

O operador que deseje beneficiar dessa dispensa apresentará ao Instituto um requerimento fundamentado que demonstre a existência de, pelos menos, um dos seguintes elementos:

a) impossibilidade técnica do operador;

b) número insuficiente de utilizadores finais na rede que a utilizem como principal recurso para captar os programas de radiodifusão televisiva, sendo, assim, desproporcionados os investimentos necessários à superação dessa impossibilidade.

O Instituto comunicará o seu parecer ao Ministro no prazo de seis semanas após a recepção do requerimento. Este prazo suspende-se se o Instituto entender que são necessárias informações complementares do requerente.

Se, no termo do prazo, o Instituto não tiver dado o seu parecer ao Ministro, presume-se que o Instituto deu parecer favorável.»

Procedimento pré-contencioso

5 Em 28 de Abril de 2006, a Comissão enviou ao Reino da Bélgica uma notificação para cumprir, expressando as suas dúvidas quanto à conformidade do artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995, na versão inicial, com o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal e com o artigo 49.º CE.

6 Por ofício de 5 de Outubro de 2006, o Reino da Bélgica, depois de contestar as alegações da Comissão, informou esta instituição de que se impunha, a curto prazo, uma revisão do regime de concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte na região de Bruxelas-Capital.

7 Na sequência da notificação pelas autoridades belgas das alterações ao artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 introduzidas pela Lei de 16 de Março de 2007, a Comissão, por notificação para cumprir complementar de 27 de Junho de 2007, expressou de novo as suas dúvidas sobre a conformidade dessas novas disposições com o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal e com o artigo 49.º CE. A Comissão convidou o Reino da Bélgica a apresentar-lhe as suas observações no prazo de dois meses contados da recepção desse ofício.

8 Por carta de 1 de Agosto de 2007, o Reino da Bélgica pediu um prazo de resposta suplementar, anunciando a sua intenção de dar seguimento ao que se pretendia na notificação para cumprir, adaptando, se necessário, o quadro normativo. Contudo, chamou a atenção da Comissão para várias dificuldades internas de ordem institucional. A Comissão aceitou uma prorrogação do prazo de resposta até 29 de Outubro de 2007. A Comissão indeferiu um novo pedido de prorrogação do prazo que lhe foi apresentado em 26 de Outubro de 2007, no qual eram invocados os mesmos motivos.

9 Por ofício de 8 de Maio de 2008, a Comissão emitiu um parecer fundamentado, convidando o Reino da Bélgica a tomar as medidas necessárias para cumprir o referido parecer no prazo de dois meses a contar da sua recepção.

10 O Reino da Bélgica respondeu por ofício de 4 de Julho de 2008 alegando que a nova legislação estava em conformidade com o direito comunitário.

11 Por parecer fundamentado complementar de 1 de Dezembro de 2008, a Comissão, com base no acórdão de 13 de Dezembro de 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e o. (C-250/06, Colect., p. I-11135), reiterou as suas afirmações de que a legislação belga não preenchia os critérios de transparência e de não discriminação lembrados nesse acórdão.

12 Por ofício de 16 de Janeiro de 2009, o Reino da Bélgica respondeu ao parecer fundamentado complementar alegando que, na sequência da anulação pelo Conseil d'État (Bélgica) dos decretos ministeriais relativos à designação dos canais de televisão beneficiários da obrigação de transporte, nenhum organismo de radiodifusão privado dispunha do estatuto de beneficiário dessa obrigação e que, portanto, esse Estado-Membro tinha cumprido o disposto no artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal.

13 Não tendo ficado convencida com a resposta do Reino da Bélgica, a Comissão propôs a presente acção.

Quanto à acção

Quanto à admissibilidade

Argumentos das partes

14 O Reino da Bélgica conclui pela inadmissibilidade da acção por três motivos.

15 Antes de mais, o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal apenas institui uma mera faculdade de os Estados-Membros imporem obrigações de transporte. Ora, uma vez que o artigo 258.º TFUE apenas visa um incumprimento de uma obrigação, não estão preenchidas as condições previstas nesse artigo para a propositura de uma acção de incumprimento no Tribunal de Justiça.

16 Seguidamente, a presente acção é puramente hipotética. Com efeito, as disposições nacionais referidas pela Comissão não podem ser constitutivas de um incumprimento, uma vez que o Reino da Bélgica não as aplicou de modo efectivo. Segundo este Estado-Membro, o processo de designação dos canais de televisão beneficiários da obrigação de transporte não foi utilizado.

17 Por último, o Reino da Bélgica alega que o terceiro fundamento da Comissão na acção, segundo o qual este Estado-Membro não circunscreveu a obrigação de transporte aos operadores de redes com um número significativo de assinantes utilizadores finais, foi suscitado pela primeira vez na petição inicial. Por conseguinte, existe uma

falta de identidade entre os fundamentos do procedimento pré-contencioso e os fundamentos da petição, o que impede o Estado-Membro de se defender.

18 A Comissão responde que o simples facto de o Reino da Bélgica ter transposto para o seu direito nacional as disposições do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal elimina o argumento de que essa disposição cria uma faculdade para os Estados-Membros e não uma obrigação. Além disso, quanto ao argumento de que a presente acção é puramente hipotética, o facto de a lei de transposição dessa disposição não ter sido aplicada não basta para a compatibilizar com o direito da União.

19 Quanto à falta de identidade de fundamentos entre a notificação para cumprir, o parecer fundamentado e a petição inicial, a Comissão indica que essa questão prévia só se aplica ao fundamento em causa e não a toda a petição. De qualquer forma, esse fundamento já tinha sido invocado nos mesmos termos na notificação para cumprir complementar, no parecer fundamentado e no parecer fundamentado complementar e a alteração da sua epígrafe reflecte uma restrição do seu objecto, permitida pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, tendo em conta a desistência relativamente a uma das suas duas partes.

Apreciação do Tribunal

20 Há que lembrar que a Comissão imputa ao Reino da Bélgica um incumprimento das obrigações que lhe incumbem por força da directiva serviço universal, tendo em conta a transposição incorrecta do seu artigo 31.º

21 Como refere o Reino da Bélgica, esse artigo 31.º institui uma mera faculdade de os Estados-Membros adoptarem uma legislação que preveja a imposição de obrigações de transporte de canais de televisão. Contudo, é pacífico que, no caso, a lei belga, em especial o artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995, prevê a designação de certos canais que devem beneficiar de uma obrigação de transporte. Assim, ao contrário do que alega, o Reino da Bélgica exerceu essa faculdade devido à existência de uma legislação de transposição do artigo 31.º da directiva serviço universal para o seu direito nacional. Os fundamentos da Comissão referem-se, nomeadamente, à questão de saber se essa transposição, efectuada pelo Reino da Bélgica, é compatível com o direito da União.

22 Quanto ao argumento de que a presente acção é puramente hipotética pelo facto de o Reino da Bélgica não ter aplicado o artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995 de forma efectiva, pois nenhum canal é objecto da obrigação de transporte até ao momento, basta observar que isso não compatibiliza essa disposição com o direito da União.

23 No que respeita à falta de identidade de fundamentos entre o procedimento pré-contencioso e a petição, não se pode deixar de observar que a Comissão alterou efectivamente a epígrafe do seu terceiro fundamento e desistiu de uma das duas partes do mesmo.

24 Contudo, por um lado, o Tribunal de Justiça já considerou que é possível restringir o objecto do litígio na fase do procedimento pré-contencioso (v., nomeadamente, acórdãos de 18 de Maio de 2006, Comissão/Espanha, C-221/04, Colect., p. I-4515, n.º 33, e de 14 de Junho de 2007, Comissão/Irlanda, C-148/05, n.º 35).

25 Por outro lado, está assente que a parte do terceiro fundamento que se manteve na fase da petição é referida quer na notificação para cumprir complementar quer no parecer fundamentado e no parecer fundamentado complementar. O Reino da Bélgica não pode, portanto, alegar validamente que esse fundamento é invocado pela primeira vez no Tribunal de Justiça e que não pôde apresentar utilmente os seus meios de defesa a esse respeito.

26 Por conseguinte, resulta das considerações expostas que a presente acção deve ser julgada admissível.

Quanto ao mérito

Argumentos das partes

27 A Comissão apresenta três fundamentos para a sua acção.

28 O primeiro fundamento é relativa à inexistência de objectivos de interesse geral claramente definidos na regulamentação nacional em causa. A Comissão considera que esta regulamentação menciona esses objectivos de interesse geral em termos muito vagos e gerais e que os critérios concretos utilizados pelas autoridades nacionais para seleccionar os canais de televisão beneficiários da obrigação de transporte não são especificados nem na própria regulamentação nem nos seus documentos preparatórios.

29 Com efeito, só a exposição de motivos da regulamentação nacional em causa indica que, na elaboração da lista dos canais de televisão que podiam beneficiar da obrigação de transporte, há que descrever com rigor o objectivo de interesse geral prosseguido por essa regulamentação. Ora, a Comissão lembra que, na sequência do acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, que analisou precisamente se o artigo 56.º TFUE se opunha ao artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995, na versão inicial, o decreto ministerial de 17 de Janeiro de 2001, que designava os canais de televisão beneficiários da obrigação de transporte, foi anulado pelo acórdão do Conseil d'État de 14 de Julho de 2008, nomeadamente com o fundamento de que os critérios utilizados pelos poderes públicos não eram conhecidos de antemão.

30 Com o seu segundo fundamento, a Comissão alega que o procedimento de concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte previsto no artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995 não respeita o princípio da transparência.

31 Antes de mais, o Reino da Bélgica não forneceu nenhuma indicação adicional para além das relativas à adopção do decreto ministerial de 17 de Janeiro de 2001. Assim, na falta de critérios objectivos que garantam o mínimo indispensável de transparência e de segurança jurídica, as autoridades públicas dispõem de um grande poder discricionário que pode ser potencialmente utilizado de modo arbitrário.

32 Seguidamente, a Comissão refere que a falta de transparência é reforçada pelo facto de a obrigação de transporte parecer aplicar-se a organismos de radiodifusão, e portanto, de forma indeterminada, a todos os canais de televisão por eles difundidos, e não aos canais designados individualmente enquanto tais em razão do conteúdo dos seus programas televisivos. Com base no acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, a Comissão refere que o termo «específico» utilizado no artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal deve ser interpretado no sentido de

que o estatuto de beneficiário da obrigação de transporte é estritamente limitado aos canais de televisão que tenham um conteúdo global de programas capaz de realizar o objectivo de interesse geral proposto.

33 Finalmente, resulta desse acórdão que os critérios com base nos quais o estatuto de beneficiário da obrigação de transporte é concedido não devem ser discriminatórios e que a concessão desse estatuto não pode estar subordinada a uma exigência de estabelecimento no território nacional. Ora, segundo a regulamentação nacional em causa, a obrigação de transporte apenas respeita aos programas difundidos por organismos de radiodifusão da Comunidade Francesa ou da Comunidade Flamenga. Assim, a Comissão considera que a exclusão dos organismos estabelecidos no território de outro Estado-Membro, sem justificação específica, não só é contrária ao artigo 56.º TFUE pelo seu alcance discriminatório e restritivo, mas, também, pela falta de transparência, viola, por essa razão, o artigo 31.º da directiva serviço universal.

34 Com o seu terceiro fundamento, a Comissão invoca o desrespeito do âmbito de aplicação do artigo 31.º da directiva serviço universal. Com efeito, resulta do artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 que, ao contrário do disposto na directiva serviço universal, o operador de uma rede, para o qual não é significativo o número de utilizadores finais que a utilizam como o seu meio principal para receber emissões de rádio ou de televisão, está, por princípio, sujeito às obrigações de transporte, salvo eventual isenção concedida pelo Ministro.

35 O Reino da Bélgica contesta o incumprimento que lhe é imputado.

36 Este Estado-Membro alega que o regime de concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte, previsto na sua legislação, é compatível com o princípio da livre prestação de serviços. Com efeito, esse regime só se aplica aos organismos de radiodifusão belgas, estabelecidos na região bilingue de Bruxelas-Capital, e não aos organismos de radiodifusão estabelecidos noutros Estados-Membros.

37 Este regime não constitui uma vantagem para os organismos de radiodifusão nacionais em prejuízo dos organismos de radiodifusão estabelecidos noutros Estados-Membros, uma vez que é concedido em contrapartida de importantes obrigações subscritas junto das Comunidades Belgas pelos organismos de radiodifusão nacionais em causa. Além disso, na opinião do Reino da Bélgica, os organismos de radiodifusão estabelecidos noutros Estados-Membros, por um lado, não pedem para beneficiar da obrigação de transporte na Região de Bruxelas, pois os telespectadores bruxelenses não são o seu público-alvo e, por outro, beneficiam dessa obrigação no seu Estado-Membro de origem e da liberdade de transporte na Região de Bruxelas, de acordo com o artigo 14.º da Lei de 30 de Março de 1995. Esses organismos de radiodifusão dispõem ainda de outros meios técnicos para a retransmissão dos seus programas.

38 O Reino da Bélgica alega que, de qualquer forma, se o regime de concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte instituído pela regulamentação nacional em causa fosse considerado uma restrição à livre prestação de serviços, esta seria justificada por razões imperiosas de interesse geral.

39 Com efeito, esse regime inscreve-se numa política audiovisual destinada a permitir aos telespectadores acederem aos canais de televisão de serviço público de proximidade ou a canais que assumam obrigações de serviço público. Tem por objectivo salvaguardar o carácter pluralista e cultural da oferta de programas por cabo e de garantir o acesso de todos os telespectadores a esse pluralismo.

40 Por outro lado, quanto à compatibilidade das obrigações de transporte previstas no artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 com a directiva serviço universal, o Reino da Bélgica refere que elas existem apenas para os organismos de radiodifusão de serviço público das Comunidades Francesa e Flamenga e para os canais de televisão de proximidade. Este Estado-Membro não fez uso da faculdade de designar outros organismos de radiodifusão, pelo que não lhe pode ser imputado qualquer incumprimento.

41 Por último, o Reino da Bélgica alega que os objectivos de interesse geral da sua regulamentação estão claramente definidos na própria Lei de 30 de Março de 1995, uma vez que pretende garantir o pluralismo e a diversidade cultural, e que a concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte está sujeita a um processo claro e transparente, determinado por essa lei.

Apreciação do Tribunal

42 Refira-se desde logo que a designação de certos canais de televisão como objecto de uma obrigação de transporte, nos termos do artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995, constitui uma restrição à livre prestação de serviços na acepção do artigo 56.º TFUE, tal como o Tribunal de Justiça já considerou, nos n.os 28 a 38 do acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, no que respeita à designação, por decreto ministerial, dos canais de certos organismos de radiodifusão privados de acordo com a versão inicial dessa disposição nacional.

43 Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, uma restrição deste tipo a uma liberdade fundamental garantida pelo Tratado FUE pode justificar-se desde que corresponda a razões imperiosas de interesse geral, na medida em que seja adequada para garantir a realização do objectivo que prossegue e não vá além do necessário para o atingir (acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.os 39 e jurisprudência aí referida). É nessa mesma óptica que o artigo 31.º, n.º 1, da

directiva serviço universal permite aos Estados-Membros imporem obrigações razoáveis de transporte «quando necessário para a realização de objectivos de interesse geral claramente definidos» e exige que sejam «proporcionadas e transparentes».

44 No caso, o objectivo prosseguido, identificado no artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995, consiste em garantir o pluralismo e a diversidade cultural. Ora, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, e tal como reconhece a Comissão na presente acção, uma política cultural pode constituir uma razão imperiosa de interesse geral que justifica uma restrição à livre prestação de serviços (v., neste sentido, acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.º 41 e jurisprudência aí referida).

45 Contudo, a Comissão questiona a proporcionalidade da Lei de 30 de Março de 1995 e, em especial, a adequação do procedimento e dos critérios seguidos para designar os canais beneficiários da obrigação de transporte.

46 O Reino da Bélgica refere que as suas autoridades não fizeram uso da faculdade de designar outros organismos de radiodifusão, para além dos que se integram no serviço público das Comunidades Francesa e Flamenga e dos canais de televisão de proximidade, que não estão em causa na presente acção por incumprimento.

47 Com efeito, refira-se que resulta da petição da Comissão, lida no seu conjunto, e, nomeadamente, das várias referências ao artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995, e do acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, que diz respeito à conformidade de uma medida de

execução dessa disposição com o direito da União, que o alcance da presente acção se limita à designação, por decreto, dos programas desses organismos de radiodifusão privados, de acordo com o referido artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão. Assim, o argumento da Comissão, baseado no facto de o próprio artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995, que dispõe que os programas de radiodifusão televisiva difundidos pelos organismos de radiodifusão de serviço público, da Comunidade Francesa ou da Comunidade Flamenga, estão sujeitos à obrigação de transporte, é irrelevante, pois esta disposição não é objecto de uma argumentação específica na petição, pelo que se deve considerar que esta não lhe diz respeito.

48 Contudo, há que salientar que o artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 pretende assegurar a transposição do artigo 31.º da directiva serviço universal e que o segundo travessão do seu primeiro parágrafo prevê precisamente a designação desses outros organismos, privados, enquanto beneficiários das obrigações de transporte.

49 Assim, na medida em que o objecto da acção por incumprimento é a forma pela qual a directiva serviço universal foi transposta para a legislação nacional, há que verificar se o próprio texto dessa legislação tem em si o carácter insuficiente ou defeituoso da transposição (v., neste sentido, acórdãos de 21 de Setembro de 1999, Comissão/Irlanda, C-392/96, Colect., p. I-5901, n.ºs 59 e 60; de 20 de Novembro de 2008, Comissão/Irlanda, C-66/06, n.º 59, e de 12 de Fevereiro de 2009, Comissão/Polónia, C-475/07, n.º 54).

50 Quanto ao primeiro fundamento, relativo à falta de objectivos de interesse geral claramente definidos no artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995, há que lembrar que, de acordo com o artigo 31.º, n.º 1, segundo período, da directiva serviço universal, as

obrigações de transporte só podem ser impostas quando forem necessárias para se atingir objectivos de interesse geral claramente definidos e devem ser proporcionadas e transparentes.

51 Com efeito, segundo o considerando 43 da directiva serviço universal, os Estados-Membros devem ter a possibilidade de impor às empresas sob a sua jurisdição, tendo em conta interesses públicos legítimos e unicamente quando isso for necessário para atingir objectivos de interesse geral claramente definidos por eles em conformidade com o direito comunitário, obrigações que devem ser proporcionadas, transparentes e sujeitas a revisão periódica.

52 Ora, é certo que o primeiro parágrafo do artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 dispõe que o operador deve, para garantir o pluralismo e a diversidade cultural, transmitir, no momento da sua difusão e na íntegra, os programas de radiodifusão televisiva de certos organismos de radiodifusão das Comunidades Belgas. De resto, como refere o Tribunal de Justiça, a Lei de 30 de Março de 1995 prossegue assim um objectivo cultural de interesse geral para cuja realização é adequada (acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.os 42 e 43).

53 Contudo, o Tribunal de Justiça considerou, no contexto de uma interpretação do artigo 56.º TFUE, no que respeita ao carácter necessário da versão anterior do artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995, para atingir o objectivo prosseguido, que, embora a manutenção do pluralismo, no âmbito de uma política cultural, esteja ligada ao direito fundamental à liberdade de expressão e, portanto, as autoridades nacionais disponham de um amplo poder de apreciação nesse aspecto, as exigências decorrentes das medidas destinadas a implementar essa política não devem em caso algum ser desproporcionadas em relação ao referido objectivo e as modalidades da sua aplicação não devem implicar discriminações em detrimento dos nacionais de outros Estados-Membros (acórdão, já referido, United Pan-Europe

Communications Belgium e o., n.º 44). Assim, o estatuto de canal beneficiário da obrigação de transporte deve ser estritamente limitado aos canais cujos programas tenham um conteúdo global capaz de realizar o objectivo de interesse geral prosseguido (v., neste sentido, acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.º 47, e acórdão de 22 de Dezembro de 2008, Kabel Deutschland Vertrieb und Service, C-336/07, Colect., p. I-10889, n.º 42).

54 Não se pode deixar de observar que uma simples enunciação de um objectivo de política geral, aliás não acompanhada de outro elemento suplementar susceptível de permitir aos operadores determinarem previamente a natureza e o alcance das condições e das obrigações precisas a cumprir quando subscrevem a concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte, não permite respeitar essas exigências.

55 Consequentemente, há que observar que o artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995 não define claramente os critérios concretos utilizados pelas autoridades nacionais para seleccionar os canais de televisão beneficiários da obrigação de transporte e que essa disposição não é, portanto, suficientemente precisa para garantir que os canais seleccionados são aqueles cujos programas têm um conteúdo global capaz de realizar o objectivo cultural de interesse geral prosseguido.

56 Daí resulta que o primeiro fundamento invocado pela Comissão em apoio da sua acção é procedente.

57 Com o seu segundo fundamento, a Comissão censura o Reino da Bélgica por o procedimento de concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte prevista no artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995

não respeitar o princípio da transparência decorrente do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal, tendo em conta a falta de critérios utilizados para a concessão desse estatuto, a falta de especificação dos canais de televisão beneficiários desse estatuto e a ambiguidade sobre a condição de estabelecimento no território belga.

58 Antes de mais, refira-se que o artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 designa os organismos de radiodifusão cujos programas beneficiam da obrigação de transporte. O primeiro parágrafo, segundo travessão, desse artigo refere qualquer organismo não público de radiodifusão das Comunidades Francesa e Flamenga, que o Rei designa por decreto do Conselho de Ministros.

59 Há que observar, a esse respeito, que essa disposição não precisa nenhum critério objectivo e conhecido de antemão utilizado pelas autoridades belgas para efeitos de designação dos programas desses organismos enquanto beneficiários da obrigação de transporte. Com efeito, essa mesma disposição apenas indica que o Rei designa por decreto do Conselho de Ministros aqueles que entre eles beneficiarão dessa obrigação.

60 Nestas condições, os critérios a cumprir para a concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte são desconhecidos dos organismos não públicos de radiodifusão susceptíveis de beneficiar das obrigações de transporte. Por conseguinte, esse procedimento não respeita o princípio da transparência, na acepção do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal.

61 Seguidamente, resulta do artigo 31.º, n.º 1, primeiro período, da directiva serviço universal, que os Estados-Membros podem impor obrigações de transporte aos operadores de redes de comunicações electrónicas para a transmissão de canais ou de serviços de rádio e de televisão específicos.

62 Quanto ao carácter específico dos canais de rádio e de televisão que podem beneficiar da obrigação de transporte, o Tribunal de Justiça já decidiu que resulta do teor literal dessa disposição que os Estados-Membros são obrigados a indicar especificamente os canais aos quais será concedido o estatuto de beneficiário dessa obrigação (acórdão Kabel Deutschland Vertrieb und Service, já referido, n.º 24).

63 Além disso, o Tribunal de Justiça considerou que esse estatuto não pode ser automaticamente concedido a todos os canais de televisão difundidos por um mesmo organismo privado de radiodifusão, mas que deve ser estritamente limitado àqueles cujos programas tenham um conteúdo global capaz de realizar o objectivo de interesse geral prosseguido (v. acórdãos, já referidos, United Pan-Europe Communications Belgium e o., n.º 47, e Kabel Deutschland Vertrieb und Service, n.º 42).

64 Ora, segundo a redacção do artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995, não está excluída a possibilidade de o Rei designar, enquanto beneficiários da obrigação de transporte, organismos de radiodifusão não públicos das Comunidades Francesa e Flamenga, embora todos os programas difundidos por esses organismos de radiodifusão beneficiassem automaticamente dessa obrigação independentemente do conteúdo global desses programas e da sua capacidade para atingir os objectivos legítimos de interesse geral prosseguidos pela regulamentação nacional em causa.

65 Daí resulta que o artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995 não dispõe de forma suficientemente clara que o benefício da obrigação de transporte só pode ser concedido a canais de televisão específicos, tal como exige o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal.

66 Finalmente, há que lembrar que os critérios com base nos quais é concedido o estatuto de beneficiário da obrigação de transporte não devem ser discriminatórios. Em particular, a concessão desse estatuto não poderá, nem de direito nem de facto, estar subordinada a uma exigência de estabelecimento no território nacional (acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.º 48).

67 A este respeito, tal como alega a Comissão, sem impugnação do Reino da Bélgica, a exigência resultante do artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995, segundo a qual os organismos não públicos de radiodifusão pertencerem às Comunidades Belgas, não permite excluir o facto de a concessão do estatuto de beneficiário da obrigação de transporte exigir, de direito ou de facto, que esses organismos de radiodifusão estejam estabelecidos na Bélgica.

68 De qualquer forma, há que observar que essa exigência não basta para preencher a condição de transparência prevista no artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal. Com efeito, não resulta claramente do artigo 13.º, primeiro parágrafo, segundo travessão, da Lei de 30 de Março de 1995 qual o alcance da exigência de os organismos não públicos de radiodifusão pertencerem às Comunidades Belgas a fim de beneficiarem da obrigação de transporte.

69 A esse respeito, o Reino da Bélgica não esclarece o que entende por organismos de radiodifusão das suas Comunidades.

70 Daí resulta que o segundo fundamento invocado pela Comissão em apoio da sua acção é igualmente procedente.

71 O terceiro fundamento da Comissão é relativo ao desrespeito do âmbito de aplicação do artigo 31.º da directiva serviço universal, pelo facto de o artigo 13.º da Lei de 30 de Março de 1995 não ter circunscrito a obrigação de transporte aos operadores das redes de comunicações electrónicas que tenham um número significativo de assinantes utilizadores finais.

72 O artigo 13.º, quarto parágrafo, alínea b), dessa lei permite ao Ministro, mediante parecer do Instituto, dispensar um operador de obrigações de transporte se não houver utilizadores finais suficientes na rede que o utilizem como principal recurso para captar os programas de radiodifusão televisiva, sendo, assim, desproporcionados os investimentos necessários para suprir a impossibilidade técnica.

73 Ora, as obrigações de transporte resultantes do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal só podem ser impostas aos operadores das redes de comunicações electrónicas quando um número significativo de utilizadores finais dessas redes as utilize como meio principal para receber emissões de rádio ou de televisão.

74 Nestas condições, há que observar que o artigo 13.º, quarto parágrafo, alínea b), da Lei de 30 de Março de 1995 não transpõe correctamente a condição prevista no artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal. Com efeito, a possibilidade de as autoridades belgas dispensarem de obrigações de transporte os operadores de redes cujo número de utilizadores finais que os utilizam como meio principal para captar os programas de radiodifusão televisiva não seja suficiente permite-lhes, em caso de recusa dessa dispensa, impor essas obrigações aos referidos operadores. Além disso, o operador em causa deve provar que estão preenchidas as condições para obter a dispensa.

75 Assim, como as obrigações de transporte previstas no artigo 31.º da directiva serviço universal só podem visar os operadores de redes que tenham um número suficiente de utilizadores finais que os utilizem de forma principal, daqui resulta que o artigo 13.º, quarto parágrafo, alínea b), da Lei de 30 de Março de 1995 não transpõe correctamente o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal.

76 Há que declarar, portanto, que o terceiro fundamento invocado pela Comissão em apoio da sua acção é procedente.

77 Por conseguinte, resulta do exposto que, não tendo transposto correctamente o artigo 31.º da directiva serviço universal, o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força das disposições dessa directiva e do artigo 56.º TFUE.

Quanto às despesas

78 Nos termos do disposto no artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo a Comissão pedido a condenação do Reino da Bélgica e tendo este sido vencido, há que condená-lo nas despesas.

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

1) **Não tendo transposto correctamente o artigo 31.º da Directiva 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 electrónicas (directiva serviço universal), o Reino da Bélgica não cumpriu as obrigações que lhe incumbem por força das disposições dessa directiva e do artigo 56.º TFUE.**

2) **O Reino da Bélgica é condenado nas despesas.**

Assinaturas