ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

22 de Dezembro de 2008 *

No processo C-336/07,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Verwaltungsgericht Hannover (Alemanha), por decisão de 14 de Junho de 2007, entrado no Tribunal de Justiça em 19 de Julho de 2007, no processo

Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG

contra

Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk,

sendo intervenientes:

Norddeutscher Rundfunk,

Zweites Deutsches Fernsehen,

* Língua do processo: alemão.

ARTE GEIE,

Bloomberg LP,

Mitteldeutscher Rundfunk,

MTV Networks Germany GmbH, que sucedeu à VIVA Plus Fernsehen GmbH,

VIVA Music Fernsehen GmbH & Co. KG,

MTV Networks Germany GmbH, que sucedeu à MTV Networks GmbH & Co. oHG,

Westdeutscher Rundfunk,

RTL Television GmbH,

RTL II Fernsehen GmbH & Co. KG,

VOX Film und Fernseh-GmbH & Co. KG,

RTL Disney Fernsehen GmbH & Co. KG,

SAT. 1 Satelliten-Fernsehen GmbH e o.,

Regio.TV GmbH,

Eurosport SA,

TM-TV GmbH & Co. KG,

ONYX Television GmbH,

Radio Bremen,

Hessischer Rundfunk,

Nederland 2,

Hamburg 1 Fernsehen Beteiligungs GmbH & Co. KG,

Turner Broadcasting System Deutschland GmbH,

n-tv Nachrichtenfernsehen GmbH & Co. KG,

Bayerischer Rundfunk,

Deutsches Sportfernsehen GmbH,

NBC Europe GmbH,

BBC World,

Mediendienst Borkum — Kurverwaltung NSHB Borkum GmbH,

Friesischer Rundfunk GmbH,

Home Shopping Europe GmbH & Co. KG,

Euro News SA,

Reise-TV GmbH & Co. KG,

SKF Spielekanal Fernsehen GmbH,

TV 5 Europe,

DMAX TV GmbH & Co. KG, anteriormente XXP TV — Das Metropolenprogramm GmbH & Co. KG,

RTL Shop GmbH,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

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

advogado-geral: M. Poiares Maduro,
secretário: R. Seres, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 2 de Outubro de 2008,

vistas as observações apresentadas:

— em representação da Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG, por H.-J. Niemeyer e W. Spoerr, Rechtsanwälte,

— em representação da Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk, por A. Fischer, na qualidade de agente, assistido por C. Krebs, juriste,

— em representação da DMAX TV GmbH & Co. KG, anteriormente XXP TV — Das Metropolenprogramm GmbH & Co. KG, por A. Luedtke e K. Kempermann, Rechtsanwälte,

— em representação da Eurosport SA, por M. Schmittmann, Rechtsanwalt,

— em representação da Home Shopping Europe GmbH & Co. KG, por R. Schütz, Rechtsanwalt,

— em representação da Norddeutscher Rundfunk, por H. Brendel, juriste, assistido por W. Hahn, Rechtsanwalt,

— em representação da MTV Networks Germany GmbH, que sucedeu à VIVA Plus Fernsehen GmbH e o., por J. Kreile, Rechtsanwalt,

— em representação da SAT. 1 Satelliten-Fernsehen GmbH e o., por C. Wagner e A. Gründwald, Rechtsanwälte,

— em representação da Westdeutscher Rundfunk, por E.-M. Michel e M. Libertus, juristes,

— em representação da TM-TV GmbH & Co. KG, por E. Freifrau von Weichs, Rechtsanwältin,

— em representação do Governo alemão, por M. Lumma e J. Möller, na qualidade de agentes,

— em representação do Governo belga, por T. Materne, na qualidade de agente, assistido por A. Berenboom e A. Joachimowicz, avocats,

— em representação da Irlanda, por D. O'Hagan, na qualidade de agente, assistido por A. Collins, SC, e N. Cahill, barrister,

— em representação do Governo sueco, por A. Falk, na qualidade de agente,

— em representação do Governo do Reino Unido, por V. Jackson, na qualidade de agente, assistida por M. Gray, barrister,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por A. Nijenhuis e G. Braun, na qualidade de agentes,

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

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do artigo 31.º, n.º 1, 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).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio entre a Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH & Co. KG (a seguir «Kabel Deutschland») e o Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk (organismo do *Land* da Baixa Saxónia para a radiodifusão privada, a seguir «NLM»), a propósito da obrigação que este impôs à primeira de transmitir na rede analógica por cabo os canais de televisão emitidos por certos organismos de radiodifusão designados pelo NLM.

Quadro jurídico

Regulamentação comunitária

Directiva 2002/21/CE

3 A Directiva 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 electrónicas (directiva-quadro) (JO L 108, p. 33, a seguir «directiva-quadro»), dispõe, nos seus quinto e sexto considerandos:

> «(5) A convergência dos sectores das telecomunicações, meios de comunicação social e tecnologias da informação implica que todas as redes e serviços de transmissão sejam abrangidos por um único quadro regulamentar. Esse quadro regulamentar é formado pela presente directiva e [pela] [directiva serviço universal] […] (a seguir designadas por 'directivas específicas'). É necessário separar a regulação da transmissão, da regulamentação dos conteúdos. Assim, este quadro não abrange os conteúdos dos serviços prestados através das redes de comunicações electrónicas recorrendo a serviços de comunicações electrónicas, como sejam conteúdos radiodifundidos, serviços financeiros, ou determinados serviços da sociedade da informação e, por conseguinte, não prejudica as medidas tomadas a nível comunitário ou nacional relativamente a esses serviços, em conformidade com o direito comunitário, a fim de promover a diversidade cultural e linguística e garantir a pluralidade dos meios de comunicação. […] A separação entre a regulamentação da transmissão e a regulamentação dos conteúdos não impede que sejam tomadas em conta as ligações existentes entre elas, em especial para garantir o pluralismo dos meios de comunicação, a diversidade cultural e a protecção dos consumidores.

(6) A política audiovisual e a regulamentação dos conteúdos visam a prossecução de objectivos de interesse geral, tais como a liberdade de expressão, o pluralismo dos meios de comunicação, a imparcialidade, a diversidade cultural e linguística, a inclusão social, a protecção do consumidor e a protecção de menores. […]»

4 O artigo 1.º, n.º 3, da directiva-quadro dispõe:

«A presente directiva e as directivas específicas não afectam as medidas tomadas a nível comunitário ou nacional, no respeito do direito comunitário, com vista a prosseguir objectivos de interesse geral, em especial relacionados com a regulamentação de conteúdos e a política audiovisual.»

Directiva serviço universal

5 Nos termos do quadragésimo terceiro considerando da directiva serviço universal, «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. […]».

6 O artigo 31.º da referida directiva, que faz parte do seu capítulo IV, intitulado «Interesses e direitos dos utilizadores finais», respeita às obrigações de transporte («must carry») e tem a seguinte redacção:

«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 (directiva acesso) 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.»

Legislação nacional

7 Os §§ 52 e 53 do contrato público de radiodifusão (Rundfunkstaatsvertrag), de 31 de Agosto de 1991, na versão do oitavo contrato de alteração ao contrato público de

radiodifusão (Achter Rundfunkänderungsstaatsvertrag), de 8 e 15 de Outubro de 2004 (a seguir «RStV»), transpuseram para o ordenamento jurídico interno da República Federal da Alemanha o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal.

8 Relativamente à retransmissão dos canais de televisão na rede analógica por cabo, o § 52, n.º 1, do RStV dispõe:

«A retransmissão simultânea e sem qualquer modificação dos programas de televisão que podem ser captados em todo o território da República Federal e que são legalmente transmitidos na Europa em conformidade com a Convenção Europeia sobre a Televisão Transfronteiras é autorizada pela legislação dos *Länder* dentro das possibilidades técnicas existentes. A retransmissão de programas de televisão pode ser suspensa para respeitar disposições europeias em matéria de radiodifusão. As regulamentações dos *Länder* em matéria de utilização dos canais analógicos são lícitas quando forem necessárias para alcançar objectivos de interesse geral claramente definidos. Podem, nomeadamente, ser adoptadas para garantir um sistema de comunicação social pluralista e organizado em função da exigência relativa à diversidade de opiniões. Os pormenores, nomeadamente a classificação dos candidatos por ordem de prioridade aquando da repartição das possibilidades de utilização dos canais por cabo, são regulados pela legislação dos *Länder*.»

9 O § 53a do RStV prevê:

«Os §§ 52 e 53 são objecto de reexame periodicamente, a saber, de três em três anos e pela primeira vez em 31 de Março de 2007, em conformidade com o artigo 31.º, n.º 1, da directiva [serviço universal].»

10 No *Land* da Baixa Saxónia, a Lei sobre os meios de comunicação social (Niedersächsisches Mediengesetz), de 1 de Novembro de 2001, na versão aplicável ao

litígio no processo principal, a saber, a de 6 de Setembro de 2005 (a seguir «NMedienG»), regula a retransmissão dos serviços de radiodifusão e o fornecimento dos serviços de «media» na rede analógica por cabo.

11 A atribuição dos canais da rede analógica por cabo está prevista no § 37, n.os 1, 2 e 7, da NMedienG, que dispõe:

«1. A infra-estrutura de cabo destinada a captar analogicamente os programas de televisão deve permitir captar pelo menos os programas de televisão que, nos termos da presente lei, possam ser transmitidos por rede terrestre ou por cabo ou que sejam transmitidos em conformidade com outra lei do *Land* da Baixa Saxónia. Se os canais por cabo tiverem alcances técnicos diferentes, os programas referidos no primeiro período devem ser integrados na oferta dos canais que tenham o maior alcance. Quanto à transmissão dos programas de radiodifusão local, há que aplicar o primeiro e segundo períodos unicamente nos territórios determinados no § 28, n.º 1. […]

2. Caso não haja número suficiente de canais por cabo para outros programas de televisão, o [NLM] estabelece uma classificação por ordem de prioridade para regular a atribuição de um canal por cabo aos programas de televisão que não foram levados em consideração ao abrigo do n.º 1. Inclui de modo equitativo os serviços de 'media' na acepção do contrato público sobre os serviços de 'media' (Staatsvertrag über Mediendienste). O elemento determinante para proceder a essa classificação é a contribuição dos diversos programas ou serviços para a diversidade da oferta por cabo; há que levar em conta as necessidades em matéria de informação a nível regional ou num território que ultrapasse os limites do *Land*.

[…]

7. Nos territórios determinados nos termos do § 28, n.º 1, os operadores das redes por cabo são obrigados a disponibilizar gratuitamente até um canal de televisão e um canal de rádio para a transmissão de emissões de organismos de radiodifusão local autorizados nos referidos territórios, a seu pedido.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

12 No *Land* da Baixa Saxónia, a Kabel Deutschland explora redes por cabo de que é proprietária. Nessas redes por cabo, dispõe de 32 canais que podem ser objecto de utilização analógica permanente.

13 Os 37 intervenientes no litígio principal são organismos de radiodifusão televisiva ou fornecedores de serviços de «media» («telemedia»), fornecendo alguns deles serviços de «televendas» (a seguir, em conjunto, «organismos de radiodifusão»). Todos estes organismos de radiodifusão integram os seus canais de televisão ou os seus serviços de «telemedia» nas redes por cabo da Kabel Deutschland. Alguns deles são igualmente transmitidos pela rede terrestre através da tecnologia da televisão digital hertziana («Digital Video Broadcasting Terrestrial», a seguir «DVB-T»), em determinadas zonas do *Land* da Baixa Saxónia.

14 Por decisão de 19 de Setembro de 2005, o NLM, na qualidade de autoridade competente nesse *Land*, regulamentou a atribuição dos 32 canais de televisão disponíveis na rede analógica por cabo da Kabel Deutschland, da seguinte forma: 18 canais foram atribuídos a organismos de radiodifusão cujos canais foram qualificados pela NMedienG como «canais específicos», uma vez que já eram transmitidos por DVB-T; outro canal foi parcialmente concedido à Bürgerfernsehen (televisão local), igualmente na qualidade de organismo que transmite um programa especificado por

essa lei em determinados territórios; quanto aos restantes 13 canais, como havia mais candidatos do que canais disponíveis, o NLM procedeu, nos termos do § 37, n.º 2, da NMedienG, a uma classificação por ordem de prioridade dos diversos organismos de radiodifusão.

15 Este regime de utilização de rede por cabo levou à utilização de todos os canais disponíveis da rede analógica por cabo da Kabel Deutschland.

16 Esta última interpôs recurso da decisão de 19 de Setembro de 2005 para o Verwaltungsgericht Hannover, tendo invocado a incompatibilidade das disposições da NMedienG em matéria de utilização da rede analógica por cabo com o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal. Segundo a Kabel Deutschland, há que considerar ilegal a obrigação, imposta pelo NLM, de integrar na sua rede analógica por cabo os canais de televisão de determinados organismos de radiodifusão, com o fundamento de que estes já são transmitidos por DVB-T em muitas zonas do *Land* da Baixa Saxónia, devendo, assim, estar acessíveis aos mesmos utilizadores finais. A Kabel Deutschland arguiu também a ilegalidade da obrigação de utilizar a totalidade das disponibilidades da sua rede analógica por cabo, quando, como no caso em apreço, há mais candidatos do que canais analógicos disponíveis.

17 Por outro lado, em 19 de Abril de 2007, o NLM substituiu a decisão de 19 de Setembro de 2005 por uma decisão semelhante que levou igualmente à utilização da totalidade da rede analógica por cabo da Kabel Deutschland. Com excepção da mudança de alguns organismos de radiodifusão, esta última decisão tem o mesmo conteúdo daquela que substituiu e, além disso, foi objecto de um recurso interposto pela Kabel Deutschland noutro processo, cuja instância foi suspensa a requerimento das partes no processo principal.

18 Nestas condições, o Verwaltungsgericht Hannover, por ter dúvidas sobre a conformidade, com o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal, da obrigação imposta à Kabel Deutschland, decorrente do § 37 da NMedienG, nomeadamente no que diz respeito ao carácter proporcional e razoável dessa obrigação, decidiu suspender a instância e submeter à apreciação do Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Uma disposição como a do § 37, n.º 1, da [NMedienG] é compatível com o artigo 31.º, n.º 1, da [directiva serviço universal] quando um operador de redes de cabo é obrigado a transmitir em mais de metade dos canais analógicos de utilização permanente disponíveis nas suas redes programas — que, aliás, não cobrem toda a superfície do *Land* [da Baixa Saxónia] — já emitidos por via terrestre através da tecnologia Standard DVB-T?

2) Uma disposição como a do § 37, n.º 1, da [NMedienG] é compatível com o artigo 31.º, n.º 1, da [directiva serviço universal] quando um operador de redes de cabo é obrigado a transmitir programas de televisão nas suas redes de cabo analógicas, mesmo em zonas do *Land* em que os utilizadores finais também podem receber os mesmos programas de televisão através de uma antena terrestre e de um descodificador, através da tecnologia Standard DVB-T?

3) O conceito de 'serviços de televisão', na acepção do artigo 31.º, n.º 1, primeiro período, da [directiva serviço universal], abrange igualmente a oferta de serviços de 'media' ou de 'telemedia', como, por exemplo, as 'televendas'?

4) Uma disposição como a do § 37, n.º 1, da [NMedienG] é compatível com o artigo 31.º, n.º 1, da [directiva serviço universal], quando, em caso de escassez de canais, a autoridade nacional competente tem de fixar uma ordem de prioridade dos [candidatos] que leva à atribuição integral dos canais de que dispõe o operador da rede de cabo?»

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira, segunda e quarta questões

19 Através da primeira, segunda e quarta questões, que há que analisar conjuntamente, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que, por um lado, obriga o operador da rede por cabo a integrar na sua rede analógica por cabo os canais e serviços de televisão que já são transmitidos por via terrestre, levando assim à utilização de mais de metade das disponibilidades dessa rede, e, por outro, em caso de escassez de canais, impõe uma classificação dos candidatos segundo uma ordem de prioridade que leva à utilização da totalidade dos canais disponíveis da referida rede.

20 A título preliminar, há que referir que a directiva serviço universal faz parte do quadro regulamentar comum dos sectores das telecomunicações, dos meios de comunicação social e das tecnologias da informação, instituído pela directiva-quadro e as directivas específicas, nomeadamente a directiva serviço universal, como resulta do quinto

considerando da directiva-quadro. Daí decorre que esse quadro regulamentar deve ser levado em conta para a interpretação das disposições da directiva serviço universal.

21 Nos termos do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal, os Estados-Membros podem impor obrigações razoáveis de «must carry» para a transmissão de canais e serviços específicos às empresas que oferecem redes de comunicações electrónicas utilizadas para a distribuição de emissões de televisão ao público, quando um número significativo de utilizadores finais dessas redes as utilize como meio principal de recepção dessas emissões. Esta disposição prevê igualmente que tais obrigações apenas devem ser impostas quando isso for necessário para a realização de objectivos de interesse geral claramente definidos e que serão proporcionadas e transparentes.

22 Para que os Estados-Membros possam impor obrigações de «must carry», o primeiro período da referida disposição exige que os canais de televisão sejam específicos e que um número significativo de utilizadores finais utilize as redes de comunicações electrónicas como meio principal de recepção das emissões de televisão.

23 No processo principal, resulta da decisão de reenvio que a rede analógica por cabo preenche este último requisito, uma vez que, na Alemanha, esse modo de transmissão cobre cerca de 57% dos lares e constitui, portanto, o meio de transmissão mais utilizado.

24 Quanto ao carácter específico dos canais que podem beneficiar do estatuto de «must carry», resulta do teor literal do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal que os Estados-Membros são obrigados a indicar especificamente os canais aos quais será concedido o estatuto de «must carry».

25 A este respeito, importa referir que o § 37, n.º 1, da NMedienG especifica que a infra-estrutura por cabo destinada a captar analogicamente os programas dos canais de televisão deve permitir captar pelo menos os que podem ser transmitidos por rede terrestre. De acordo com o n.º 2 do mesmo artigo, a decisão que a autoridade competente é obrigada a tomar especifica, estabelecendo uma classificação dos candidatos por ordem de prioridade, os canais que o operador da rede por cabo é obrigado a transmitir. Assim, essas disposições indicam especificamente os canais aos quais será concedido o estatuto de «must carry».

26 O simples facto de a aplicação da regulamentação nacional levar a que o operador da rede por cabo seja obrigado, por um lado, a integrar na sua oferta, em mais de metade dos canais disponíveis, os programas transmitidos por via terrestre e, por outro, a ceder todos os seus canais ainda disponíveis para a transmissão dos programas escolhidos, de acordo com uma ordem de prioridade estabelecida pela autoridade competente, não impede de considerar que essas obrigações se relacionam com a transmissão dos canais de televisão «específicos», na acepção do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal. Com efeito, ao exigir que os canais de televisão a transmitir sejam «específicos», a referida directiva não pretende estabelecer um requisito quantitativo.

27 Nestas condições, não se pode deixar de concluir que o § 37 da NMedienG está em conformidade com os requisitos impostos pelo artigo 31.º, n.º 1, primeiro período, da directiva serviço universal, recordados no n.º 22 do presente acórdão.

28 Quanto à questão da proporcionalidade das obrigações impostas, que foi suscitada pelo órgão jurisdicional de reenvio, há que recordar que o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal exige que essas obrigações sejam razoáveis, proporcionadas, transparentes e necessárias para garantir a realização de objectivos de interesse geral claramente definidos.

29 Com efeito, segundo o quadragésimo terceiro considerando da directiva serviço universal, os Estados-Membros devem poder impor às empresas sob a sua jurisdição obrigações de transmissão proporcionadas, transparentes e sujeitas a revisão periódica, em função de considerações legítimas de ordem pública e apenas quando tal for necessário para realizar objectivos de interesse geral por eles claramente definidos em conformidade com o direito comunitário.

30 Tendo em conta que o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal não define os objectivos de interesse geral prosseguidos pela obrigação de transmissão de canais de televisão, a sua definição incumbe aos Estados-Membros, em conformidade com o direito comunitário.

31 Para apreciar a definição desses objectivos de interesse geral efectuada pelos Estados-Membros e a proporcionalidade das medidas adoptadas para alcançar esses objectivos, há que levar em conta, como é recordado no n.º 20 do presente acórdão, o quadro regulamentar comum dos sectores das telecomunicações, dos meios de comunicação social e das tecnologias da informação.

32 Como resulta do quinto considerando da directiva-quadro, é necessário fazer a distinção entre a regulamentação da transmissão e a regulamentação dos conteúdos. Segundo o referido considerando, o quadro regulamentar comunitário não abrange os conteúdos radiodifundidos e, por conseguinte, o artigo 1.º, n.º 3, dessa directiva dispõe que esta bem como a directiva serviço universal não afectam as medidas tomadas a nível nacional, no respeito do direito comunitário, com vista a prosseguir objectivos de interesse geral, em especial relacionados com a regulamentação de conteúdos e a política audiovisual. De acordo com o sexto considerando da directiva-quadro, a política audiovisual e a regulamentação dos conteúdos visam a prossecução de objectivos de interesse geral, tais como a liberdade de expressão, o pluralismo dos meios de comunicação, a imparcialidade, a diversidade cultural e linguística, a inclusão social, a protecção dos consumidores e a protecção de menores.

33 Há que salientar, em particular, a importância da liberdade fundamental de receber informações cujos destinatários são os utilizadores finais e de que os Estados-Membros são os garantes, por força do disposto no artigo 10.º da Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950.

34 Daí decorre que a interpretação do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal não pode afectar as regulamentações nacionais que, com observância do direito comunitário, prosseguem objectivos de interesse geral, em especial relacionados com a regulamentação de conteúdos e a política audiovisual. Em conformidade com essa repartição de competências, o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal, inserido no seu capítulo IV, intitulado «Interesses e direitos dos utilizadores finais», não institui um direito, a favor do operador da rede por cabo, de escolher os canais a transmitir, antes limitando esse direito na medida em que o mesmo exista ao abrigo do direito nacional aplicável.

35 Para analisar a proporcionalidade das obrigações de transmitir decorrentes do referido artigo 31.º, n.º 1, há que referir que, no que diz respeito aos objectivos de interesse geral prosseguidos pela regulamentação nacional em causa no processo principal, resulta dos termos do § 37 da NMedienG, conjugado com o § 52, n.º 1, do RStV, que essa regulamentação se destina a garantir o pluralismo nos meios de comunicação social e a diversidade da oferta na rede analógica por cabo.

36 Como resulta da decisão de reenvio, o objectivo do § 52, n.º 1, do RStV é garantir uma oferta tão ampla quanto possível na rede analógica por cabo, bem como a diversidade de opiniões numa sociedade pluralista, tendo em conta as particularidades e os conteúdos regionais. O § 37 da NMedienG retoma esse objectivo e, nomeadamente, o seu n.º 2 prevê que o elemento determinante para proceder à classificação dos canais por ordem de prioridade é a sua contribuição para a diversidade da oferta da rede por cabo e que,

nesse contexto, há que levar em conta as necessidades em matéria de informação a nível regional ou num território que ultrapasse os limites do *Land* da Baixa Saxónia.

37 A este respeito, há que recordar que a manutenção do pluralismo que a regulamentação em causa no processo principal pretende garantir está ligada à liberdade de expressão, tal como é protegida pelo artigo 10.º da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, figurando essa liberdade entre os direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica comunitária (v. acórdãos de 25 de Julho de 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda, C-288/89, Colect., p. I-4007, n.º 23; de 3 de Fevereiro de 1993, Veronica Omroep Organisatie, C-148/91, Colect., p. I-487, n.º 10; de 5 de Outubro de 1994, TV10, C-23/93, Colect., p. I-4795, n.º 19; e de 13 de Dezembro de 2007, United Pan-Europe Communications Belgium e o., C-250/06, Colect., p. I-11135, n.º 41).

38 Consequentemente, há que reconhecer que essa regulamentação prossegue um objectivo de interesse geral, uma vez que visa preservar o carácter pluralista da oferta de programas de televisão no *Land* da Baixa Saxónia e que se insere, assim, numa política cultural que tem por finalidade salvaguardar, no sector audiovisual, a liberdade de expressão das diferentes componentes, nomeadamente sociais, culturais e linguísticas, existentes nesse *Land* (v., neste sentido, acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.º 42).

39 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se, em primeiro lugar, sobre a questão de saber se a obrigação imposta à Kabel Deutschland, prevista no § 37, n.º 1, da NMedienG, de integrar os canais já transmitidos por DVB-T, que leva à utilização de mais de metade das disponibilidades da sua rede analógica por cabo, é proporcionada, na acepção do artigo 31.º, n.º 1, segundo período, da directiva serviço universal. Assim, esse tribunal pergunta se essa disposição é apta a garantir a realização do objectivo que prossegue e não vai além do que é necessário para o alcançar.

40 O próprio objectivo de garantir aos utilizadores finais uma oferta idêntica emitida pelos diversos meios de transmissão opõe-se a que se possa admitir uma obrigação limitada de transmissão dos canais, tendo em conta o facto de que, em determinadas regiões do território do *Land* da Baixa Saxónia, os utilizadores finais podem captar os mesmos canais de televisão através da rede terrestre. Além disso, esse objectivo exige que o número de canais da rede analógica por cabo, objecto da obrigação de transmissão, corresponda ao número dos que são transmitidos por via terrestre. Assim, no processo principal, a obrigação em causa, que leva à utilização de mais de metade dos canais disponíveis, pode ser proporcionada, se não houver medidas alternativas que permitam alcançar o objectivo prosseguido de modo tão eficaz e tendo em conta o número de canais transmitidos por via terrestre, bem como as disponibilidades da rede analógica por cabo.

41 Todavia, para evitar que ao operador da rede por cabo sejam impostas obrigações desrazoáveis e arbitrárias, há que analisar, por um lado, o funcionamento do mecanismo instituído pela regulamentação em causa no processo principal, que remete para os canais transmitidos por via terrestre para especificar a obrigação de transmissão, e, por outro, as consequências económicas daí resultantes para o operador da rede por cabo.

42 Quanto ao mecanismo de remissão instituído pela referida regulamentação, há que referir que o Tribunal de Justiça declarou, ao interpretar o artigo 49.º CE, que o estatuto de «must carry» não pode ser automaticamente concedido a todos os canais de televisão difundidos por um mesmo organismo privado de radiodifusão, mas deve ser estritamente limitado àqueles cujo conteúdo global dos programas seja capaz de realizar esse objectivo. Além disso, o número de canais reservados aos organismos privados de radiodifusão abrangidos pelo referido estatuto não deve manifestamente exceder o que for necessário para realizar esse objectivo (v. acórdão United Pan-Europe Communications Belgium e o., já referido, n.º 47).

43 Assim, há que verificar se o mecanismo de remissão instituído pela regulamentação em causa no processo principal estabelece esse automatismo.

44 Para a rede analógica por cabo, o § 37, n.º 1, da NMedienG atribui o estatuto de «must carry» aos canais de televisão que já são transmitidos por DVB-T. Resulta dos autos apresentados ao Tribunal de Justiça pelo órgão jurisdicional de reenvio que a selecção realizada para a atribuição desse estatuto aos canais transmitidos por DVB-T se baseia em critérios de pluralismo e de diversidade de opiniões, em conformidade com as disposições da NMedienG, sendo a decisão relativa a essa selecção adoptada com base nestes critérios pela assembleia do NLM, que é independente dos poderes públicos e composta, no essencial, por representantes da sociedade civil.

45 Por conseguinte, o mecanismo de remissão não estabelece um automatismo como o evocado no n.º 41 do presente acórdão, constituindo apenas um meio técnico para garantir que os canais transmitidos por via terrestre cuja difusão, devido à sua contribuição para o pluralismo e a diversidade de opiniões, foi autorizada por esse meio sejam igualmente transmitidos pela rede analógica por cabo.

46 Quanto às consequências económicas resultantes das obrigações impostas ao operador da rede por cabo, há que verificar se são desrazoáveis pelo facto de poderem impedir este último de lhes dar cumprimento em condições economicamente aceitáveis, tendo em conta, se necessário, a totalidade das suas operações.

47 Embora essa apreciação seja da competência do órgão jurisdicional de reenvio, incumbe, todavia, ao Tribunal de Justiça, segundo jurisprudência assente, fornecer ao órgão jurisdicional nacional todos os elementos de interpretação do direito comunitário que possam ser úteis para a decisão do processo que lhe foi submetido, quer este lhes tenha feito referência ou não no enunciado das suas questões (v., nomeadamente, acórdão de 11 de Setembro de 2007, Céline, C-17/06, Colect., p. I-7041, n.º 29).

48 Por conseguinte, na sua apreciação, se as obrigações impostas ao operador da rede por cabo, por força da regulamentação em causa, forem desrazoáveis, compete ao órgão jurisdicional de reenvio levar em consideração o facto de, por um lado, o operador da rede por cabo ser livre de atribuir os canais da sua rede a uma utilização analógica ou digital, não estando esta última sujeita a um regime comparável, e de, por outro, o artigo 31.º, n.º 2, da directiva serviço universal conceder aos Estados-Membros a faculdade de fixarem uma remuneração adequada. A este respeito, compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se as obrigações impostas tornam necessária a concessão dessa remuneração.

49 O órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em segundo lugar, se o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal se opõe ao § 37, n.º 2, da NMedienG, pelo facto de este obrigar a autoridade regulamentar competente a estabelecer, para as restantes disponibilidades e em caso de escassez de canais, uma classificação dos candidatos por ordem de prioridade que leva à utilização da totalidade dos canais disponíveis na rede analógica por cabo.

50 Resulta do § 37, n.º 2, da NMedienG que, não havendo um número suficiente de canais por cabo para outros programas de televisão, o NLM estabelece uma classificação por ordem de prioridade para regular a atribuição de um canal por cabo aos programas de televisão que não tenham sido levados em conta nos termos do n.º 1 desse artigo. O elemento determinante para essa classificação é, segundo essa disposição, a contribuição dos diversos programas ou serviços para a diversidade da oferta por cabo.

51 Há que admitir, a este respeito, que o estabelecimento de uma classificação por ordem de prioridade para regular a atribuição dos restantes canais disponíveis da rede analógica por cabo, com base na contribuição dos candidatos para a diversidade da oferta nessa rede, é adequada a garantir a realização dos objectivos de interesse geral previstos na referida disposição. Com efeito, uma disposição nacional como o § 37, n.º 2,

da NMedienG constitui um meio adequado para alcançar o objectivo cultural pretendido, uma vez que, nessa situação, é susceptível de permitir que os telespectadores obtenham uma oferta pluralista e diversificada na rede analógica por cabo.

52 Quanto à questão de saber se a regulamentação em causa no processo principal alcança esses objectivos de modo razoável e proporcionado, há que recordar que o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal não institui um direito, a favor do operador da rede por cabo, de escolher os canais a transmitir, antes limitando esse direito na medida em que o mesmo exista ao abrigo do direito nacional aplicável.

53 No âmbito da política audiovisual, a referida regulamentação confia à autoridade competente, em caso de escassez dos canais disponíveis em relação à procura dos canais de transmissão, a tarefa de escolher os candidatos, em função da contribuição dos seus programas para a diversidade da oferta e as necessidades de informação do público, em vez de permitir que o próprio operador da rede por cabo faça a sua própria escolha de acordo com considerações puramente económicas. Assim, esse objectivo pode tornar necessário que a totalidade dos canais disponíveis seja utilizada, no âmbito de um procedimento transparente e que salvaguarde os direitos do operador da rede por cabo, para a transmissão de canais, a fim de, na medida do possível, permitir ao maior número possível de candidatos merecedores, em razão dos canais que transmitem, ter acesso à rede analógica por cabo.

54 Por conseguinte, uma vez que as obrigações impostas são necessárias, no âmbito da política audiovisual nacional, para realizar os objectivos de pluralismo e de diversidade nos meios de comunicação social, não se pode, em princípio, considerar que essa regulamentação é desproporcionada.

55 Todavia, no que respeita ao eventual carácter desrazoável das consequências económicas das obrigações instituídas pela regulamentação nacional relativamente ao operador da rede por cabo, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se essas consequências são susceptíveis de impedir que ele lhes dê cumprimento em condições economicamente aceitáveis, tendo em conta, se necessário, a totalidade das suas operações.

56 Face ao exposto, há que responder à primeira, segunda e quarta questões que o artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que obriga o operador da rede por cabo a integrar na sua rede analógica por cabo os canais e serviços de televisão que já são transmitidos por via terrestre, levando assim à utilização de mais de metade dos canais disponíveis dessa rede, e que prevê, em caso de escassez de canais disponíveis, uma classificação dos candidatos segundo uma ordem de prioridade que se traduz na utilização da totalidade dos canais disponíveis da referida rede, desde que essas obrigações não tenham consequências económicas desrazoáveis, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.

Quanto à terceira questão

57 Através desta questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se os serviços de «telemedia», como as «televendas», estão incluídos no conceito de «serviços de televisão», na acepção do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal.

58 Por um lado, há que referir que essa disposição não inclui nenhuma definição do conceito de «serviços de televisão». Assim, para interpretar este conceito, há que examinar a sua redacção e o seu objectivo à luz da finalidade da directiva serviço universal.

59 Nos termos do artigo 31.º, n.º 1, dessa directiva, 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 que oferecem redes de comunicações electrónicas. A este respeito, a redacção desta disposição abrange, de modo geral, os canais e os serviços de rádio e de televisão, sem especificar para que tipo de serviços essas obrigações podem ser impostas, nomeadamente, sem especificar expressamente se os serviços de «telemedia» também podem beneficiar do estatuto de «must carry».

60 Com efeito, a referida disposição não abrange o conteúdo dos canais e dos serviços de televisão, mas refere-se efectivamente à regulamentação da respectiva transmissão através de redes de telecomunicações.

61 Esta conclusão é também confirmada pela leitura do quadragésimo terceiro considerando da directiva serviço universal, segundo o qual os Estados-Membros impõem determinadas obrigações de transmissão nessas redes para a distribuição de emissões de rádio e televisão ao público.

62 Por conseguinte, resulta do artigo 31.º, n.º 1, da referida directiva, bem como do objectivo desta disposição, que o legislador comunitário se absteve de impor qualquer limitação das obrigações de «must carry» ao nível do conteúdo dos serviços de televisão.

63 Por outro lado, há que referir que o Tribunal de Justiça teve ocasião de analisar o conceito de «serviços de radiodifusão televisiva», na acepção da Directiva 89/552/CEE do Conselho, de 3 de Outubro de 1989, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva (JO L 298, p. 23), conforme alterada pela Directiva 97/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de Junho de 1997 (JO L 202, p. 60, a seguir «Directiva 89/552»).

64 Com efeito, no seu acórdão de 2 de Junho de 2005, Mediakabel (C-89/04, Colect., p. I-4891), o Tribunal de Justiça declarou que um serviço está abrangido pelo conceito de «radiodifusão televisiva» previsto no artigo 1.º, alínea a), da Directiva 89/552, se consistir na transmissão primária de programas televisivos destinados ao público, isto é, a um número indeterminado de telespectadores potenciais, para os quais são simultaneamente transmitidas as mesmas imagens. A este respeito, o critério determinante desse conceito é o da transmissão de programas televisivos «destinados ao público», devendo privilegiar-se, por conseguinte, nessa análise, o ponto de vista do prestador do serviço. Assim, o Tribunal de Justiça declarou igualmente, nesse acórdão, que a técnica de transmissão das imagens não é um elemento determinante para esta apreciação.

65 Ora, há que referir que os serviços de «telemedia», como as «televendas», transmitidos pelas diversas redes de comunicações electrónicas são, independentemente da técnica de transmissão por elas utilizada, «destinados ao público». Daí decorre que os referidos serviços são «serviços de radiodifusão televisiva», na acepção da Directiva 89/552.

66 Esta análise é aplicável ao conceito de «serviços de televisão», na acepção do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal. Com efeito, como foi referido nos n.os 52 e 53 do presente acórdão, esta disposição não tem por objectivo definir os referidos serviços, mas regulamentar a respectiva transmissão através da imposição de obrigações de «must carry». Por conseguinte, os serviços de «telemedia», como as «televendas», são serviços de televisão, na acepção da referida disposição, e estão abrangidos pelo âmbito de aplicação desta disposição.

67 No entanto, os serviços de «telemedia», enquanto serviços de televisão, só podem estar abrangidos pela obrigação de «must carry» imposta pelos Estados-Membros, se preencherem os requisitos previstos no artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal, recordados nos n.os 22 e 26 do presente acórdão.

68 Compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se esses requisitos se encontram preenchidos tendo em conta todas as circunstâncias do processo principal.

69 Há que responder à terceira questão que o conceito de «serviços de televisão», na acepção do artigo 31.º, n.º 1, da directiva serviço universal, abrange os serviços de «telemedia», como as «televendas», desde que se encontrem preenchidos os requisitos previstos nessa disposição, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar.

Quanto às despesas

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

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

1) **O artigo 31.º, n.º 1, 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), deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que obriga o operador da rede por cabo a integrar na sua rede analógica por cabo os canais e serviços de televisão que já são transmitidos por via terrestre, levando assim à utilização de mais de metade dos canais disponíveis dessa rede, e que prevê, em caso de escassez de canais disponíveis, uma classificação dos candidatos segundo uma ordem de prioridade que se traduz na utilização da totalidade dos canais disponíveis da referida rede, desde que essas obrigações não tenham consequências económicas desrazoáveis, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio verificar.**

2) **O conceito de «serviços de televisão», na acepção do artigo 31.º, n.º 1, da Directiva 2002/22, abrange os serviços dos organismos de radiodifusão televisiva ou dos fornecedores de serviços de «media», como as «televendas», desde que se encontrem preenchidos os requisitos previstos nessa disposição, o que compete ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar.**

Assinaturas