



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**DESPACHO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (SEXTA SECÇÃO) 13 DE FEVEREIRO DE 2020****PROCESSO C-609/19 FLIGHTRIGHT**

Reenvio prejudicial – Artigo 99.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Espaço de liberdade, segurança e justiça – Competência judiciária, reconhecimento e execução de decisões em matéria civil e comercial – Regulamento (UE) n.º 1215/2012 – Artigo 7.º, ponto 1, alínea b), segundo travessão – Competência especial em matéria contratual – Conceito de “lugar de cumprimento” – Contrato de prestação de serviços – Transporte aéreo – Regulamento (CE) n.º 261/2004 – Direito a indemnização dos passageiros dos transportes aéreos em caso de cancelamento ou atraso considerável dos voos – Voo com reserva única confirmada e efetuado em várias partes por duas transportadoras aéreas diferentes – Cancelamento da última parte do voo – Ação de indemnização intentada contra a transportadora aérea responsável pela última parte do voo no tribunal em cuja jurisdição se situa o ponto de partida da primeira parte do voo

**ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (GRANDE SECÇÃO) DE 23 DE ABRIL DE 2020****C-507/18 ASSOCIAZIONE AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI**

Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 3.º, n.º 1, alínea a), artigo 8.º, n.º 1, e artigo 9.º, n.º 2 – Proibição das discriminações baseadas na orientação sexual – Condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional – Conceito –

Declarações públicas que excluem o recrutamento de pessoas homossexuais – Artigo 11.º, n.º 1, artigo 15.º, n.º 1, e artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Defesa dos direitos – Sanções – Pessoa coletiva que representa um interesse coletivo – Legitimidade para agir em juízo, sem atuar em nome de uma determinada parte demandante ou sem que exista uma pessoa lesada – Direito a obter uma indemnização

## TRIBUNAL GERAL

**ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL GERAL (QUARTA SECÇÃO) DE 12 DE MARÇO DE 2020****T-732/16 Valencia Club de Fútbol/Comissão e T-901/16 Elche Club de Fútbol/Comissão**

Auxílios de Estado – Auxílios concedidos por Espanha a favor de certos clubes de futebol profissional – Avais – Decisões que declaram os auxílios incompatíveis com o mercado interno

**ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (PRIMEIRA SECÇÃO ALARGADA) DE 28 DE MAIO DE 2020****T-399/16 CK TELECOMS UK INVESTMENTS/COMISSÃO**

Concorrência - Concentrações - Atividades de telecomunicações sem fios - Mercado retalhista dos serviços de telecomunicações móveis - Mercado grossista de acesso e de originação de chamadas nas redes públicas móveis - Aquisição da Telefónica Europe pela Hutchison - Decisão que declara a concentração incompatível com o mercado interno - Mercado oligopolista - Efeitos não coordenados - Ónus da prova - Exigência de prova - Quotas de mercado

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**DESPACHO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (SEXTA SECÇÃO) 13 DE FEVEREIRO DE 2020****PROCESSO C-609/19 FLIGHTRIGHT**

Reenvio prejudicial – Artigo 99.º do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça – Espaço de liberdade, segurança e justiça – Competência judiciária, reconhecimento e execução de decisões em matéria civil e comercial – Regulamento (UE) n.º 1215/2012 – Artigo 7.º, ponto 1, alínea b), segundo travessão – Competência especial em matéria contratual – Conceito de “lugar de cumprimento” – Contrato de prestação de serviços – Transporte aéreo – Regulamento (CE) n.º 261/2004 – Direito a indemnização dos passageiros dos transportes aéreos em caso de cancelamento ou atraso considerável dos voos – Voo com reserva única confirmada e efetuado em várias partes por duas transportadoras aéreas diferentes – Cancelamento da última parte do voo – Ação de indemnização intentada contra a transportadora aérea responsável pela última parte do voo no tribunal em cuja jurisdição se situa o ponto de partida da primeira parte do voo



## 1.Factos

O despacho teve origem num pedido prejudicial submetido pelo Amtsgericht Hamburg (Tribunal de Primeira Instância de Hamburgo, Alemanha) no âmbito de um litígio que opõe a flightright GmbH, empresa com sede em Potsdam (Alemanha), à companhia aérea Iberia LAE SA Operadora Unipersonal (a seguir «Iberia»), com sede em Madrid (Espanha), a respeito de um pedido de indemnização apresentado com base no Regulamento (CE) n.º 261/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de fevereiro de 2004, que estabelece regras comuns para a indemnização e a assistência aos passageiros dos transportes aéreos em caso de recusa de embarque e de cancelamento ou atraso considerável dos voos.

Dois passageiros reservaram voos sucessivos que foram objeto de uma reserva única confirmada. O voo era composto por três partes: a primeira parte, entre Hamburgo (Alemanha) e Londres (Reino Unido), operada pela companhia aérea britânica British Airways; as outras duas, uma entre Londres e Madrid (Espanha) e a outra entre Madrid e Donostia/San-Sebastián (Espanha), operadas pela companhia aérea espanhola Iberia. A terceira parte do voo foi anulada mas os passageiros não foram informados em tempo útil. A flightright, empresa com sede em Potsdam (Alemanha), à qual os dois passageiros tinham cedido os seus eventuais direitos a indemnização, propôs então no Amtsgericht Hamburg (Tribunal de Primeira Instância de Hamburgo, Alemanha) uma ação de indemnização contra a Iberia. O montante pedido com base no Regulamento relativo ao Transporte Aéreo dos Passageiros é de 250 euros por passageiro, sendo a distância entre Hamburgo e Donostia/San Sebastián de cerca de 1433 km.

O Amtsgericht Hamburg questionou a sua competência para conhecer do litígio relativo à parte do voo anulado, dado que o local de partida e o local de chegada dessa parte do voo, a saber, respetivamente, Madrid e Donostia/San Sebastián, se situam fora da sua área de jurisdição.

## 2.Decisão

O Tribunal de Justiça (TJ) analisou em conjunto as questões colocadas pelo Amtsgericht Hamburg (Tribunal de Primeira Instância de Hamburgo, Alemanha) pelas quais questionou o TJ, em substância, se o artigo 7.º, ponto 1, al. b), segundo travessão, do Regulamento n.º 1215/2012 deve ser interpretado no sentido de que o «lugar de cumprimento», na aceção dessa disposição, no caso de um voo caracterizado por uma reserva única confirmada para todo o trajeto e dividido em várias partes, pode ser constituído pelo lugar de partida da primeira parte do voo, quando o transporte relativo a essas partes de voo é efetuado por duas transportadoras aéreas diferentes e a ação de indemnização, com base no Regulamento n.º 261/2004, tem por origem o cancelamento da última parte do voo e é intentada contra a transportadora aérea responsável por essa última parte.

O TJ começou por recordar que o artigo 7.º, ponto 1, alínea b), segundo travessão, do Regulamento n.º 1215/2012 dispõe que, em matéria contratual, para efeitos de demandar noutro Estado Membro pessoas domiciliadas num Estado Membro, o lugar de cumprimento da obrigação que serve de base à ação corresponde, para efeitos dessa disposição e salvo convenção em contrário, no caso da prestação de serviços, ao lugar num Estado Membro onde, nos termos do contrato, os serviços foram ou devam ser prestados.

O TJ lembrou de seguida que, na medida em que o Regulamento n.º 1215/2012 revoga e substitui o Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1), a interpretação dada pelo Tribunal de Justiça no que respeita às disposições deste último regulamento é igualmente válida para o Regulamento n.º 1215/2012, quando as disposições destes dois instrumentos de direito da União possam ser qualificadas de equivalentes (Acórdão de 8 de maio de 2019, Kerr, C 25/18, EU:C:2019:376, n.º 19 e jurisprudência referida). Assim, a interpretação dada pelo Tribunal de Justiça no que respeita ao artigo 5.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 também é válida para o artigo 7.º, ponto 1, do Regulamento n.º 1215/2012, uma vez que estas disposições podem ser qualificadas de equivalentes (Acórdão de 8 de maio de 2019, Kerr, C 25/18, EU:C:2019:376, n.º 20 e jurisprudência referida).

No que diz respeito ao artigo 5.º, n.º 1, do Regulamento n.º 44/2001, o TJ decidiu, no caso de voos diretos, que quer o lugar de partida quer o lugar de chegada do avião devem ser considerados, ao mesmo título, os lugares da prestação principal dos serviços que são objeto de um contrato de transporte aéreo, conferindo, desse modo, ao autor de uma ação de indemnização proposta com base no Regulamento n.º 261/2004, a escolha de propor a ação no tribunal em cuja jurisdição o se situa o lugar de partida ou o lugar de



chegada do avião, tal como esses lugares são estipulados no referido contrato (v., nesse sentido, Acórdão de 9 de julho de 2009, Rehder, C 204/08, EU:C:2009:439, n.os 43 e 47).

A esse respeito, o TJ precisou que o conceito de «lugar de cumprimento», conforme interpretado no Acórdão de 9 de julho de 2009, Rehder (C 204/08, EU:C:2009:439), ainda que faça referência a um voo direto, é válido igualmente, mutatis mutandis, no que respeita a uma situação na qual o voo com correspondências caracterizado por uma reserva única para a totalidade do trajeto inclui duas partes (v., nesse sentido, Acórdão de 7 de março de 2018, flightright e o., C 274/16, C 447/16 e C 448/16, EU:C:2018:160, n.os 69 e 71).

O TJ concluiu assim que quando um voo é caracterizado por uma reserva única confirmada para todo o trajeto e inclui duas partes, o autor de uma ação de indemnização com base no Regulamento n.º 261/2004, dispõe, igualmente, da possibilidade de escolher intentar a ação, quer no tribunal em cuja jurisdição se situa o lugar de partida da primeira parte do voo, quer no tribunal em cuja jurisdição se situa o lugar de chegada da segunda parte do voo.

O TJ considerou que o artigo 7.º, ponto 1, alínea b), segundo travessão, do Regulamento n.º 1215/2012 deve ser interpretado no sentido de que o «lugar de cumprimento», na aceção dessa disposição, no caso de um voo caracterizado por uma reserva única confirmada para todo o trajeto e dividido em várias partes, pode ser constituído pelo lugar de partida da primeira parte do voo, quando o transporte relativo a essas partes de voo é efetuado por duas transportadoras aéreas diferentes e a ação de indemnização, com base no Regulamento n.º 261/2004, tem por origem o cancelamento da última parte do voo e é proposta contra a transportadora aérea responsável por essa última parte.

#### **ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (GRANDE SECÇÃO) DE 23 DE ABRIL DE 2020** **C-507/18 ASSOCIAZIONE AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI**

**Reenvio prejudicial – Igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional – Diretiva 2000/78/CE – Artigo 3.º, n.º 1, alínea a), artigo 8.º, n.º 1, e artigo 9.º, n.º 2 – Proibição das discriminações baseadas na orientação sexual – Condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional – Conceito – Declarações públicas que excluem o recrutamento de pessoas homossexuais – Artigo 11.º, n.º 1, artigo 15.º, n.º 1, e artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Defesa dos direitos – Sanções – Pessoa coletiva que representa um interesse coletivo – Legitimidade para agir em juízo, sem atuar em nome de uma determinada parte demandante ou sem que exista uma pessoa lesada – Direito a obter uma indemnização**

#### **1. Factos**

Numa entrevista realizada no decurso de uma transmissão radiofónica, um advogado declarou não querer recrutar ou recorrer à colaboração de pessoas homossexuais no seu escritório. Considerando que estas afirmações constituíam uma discriminação baseada na orientação sexual dos trabalhadores, uma associação de advogados que representa judicialmente os direitos das pessoas LGBTI demandou-o em juízo com vista a obter uma indemnização. Tendo a ação sido julgada procedente em primeira instância e a sentença confirmada em sede de recurso, o advogado interpôs recurso de cassação desse acórdão para a *Corte suprema di cassazione* (Supremo Tribunal de Cassação, Itália). Este último submeteu um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça relativo, nomeadamente, à interpretação do conceito de “condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional”, na aceção da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional (JO 2000, L 303, p. 16).

#### **2. Decisão**

Após ter recordado que esse conceito requer uma interpretação autónoma e uniforme em toda a União e não pode ser objeto de uma interpretação restritiva, o Tribunal de Justiça (TJ) interpretou-o fazendo referência ao seu [acórdão de 25 de abril de 2013, Associação Accept, Processo C-81/12](#). O TJ considerou que declarações efetuadas por uma pessoa no decurso de uma transmissão audiovisual, segundo as quais jamais recrutaría ou recorrería à colaboração de pessoas com uma determinada orientação sexual na sua empresa, estão abrangidas pelo âmbito de aplicação material da Diretiva 2000/78, e mais especificamente pelo conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), dessa Diretiva, e isto



apesar de nenhum processo de recrutamento estar em curso ou programado quando essas declarações foram proferidas, desde que, todavia, o nexa entre as referidas declarações e as condições de acesso ao emprego e à atividade profissional junto da empresa não seja hipotético.

A existência de tal nexa deve ser apreciada pelos órgãos jurisdicionais nacionais com base do conjunto das circunstâncias que caracterizam as referidas declarações. São nomeadamente pertinentes, a este respeito, o estatuto do autor das declarações e a qualidade em que se manifestou, os quais devem demonstrar que é ele próprio um empregador potencial ou que é, de direito ou de facto, capaz de exercer uma influência significativa sobre a política de contratação, ou sobre uma decisão de recrutamento, de um eventual empregador ou, pelo menos, que é suscetível de ser considerado pelo público ou pelos meios em causa como capaz de exercer uma tal influência. Os órgãos jurisdicionais nacionais devem igualmente ter em conta a natureza e o conteúdo das declarações em causa, as quais devem dizer respeito às condições de acesso ao emprego ou à atividade profissional no empregador em causa e revelar a intenção desse empregador de discriminar com base num dos critérios previstos pela Diretiva 2000/78, bem como o contexto em que as declarações foram efetuadas, em especial o seu caráter público ou privado.

O TJ também concluiu que esta interpretação do «conceito de «condições de acesso ao emprego [...] ou à atividade profissional» não acarreta uma restrição ilegítima ao exercício da liberdade de expressão. Com efeito, *in casu*, tais restrições resultam da própria Diretiva 2000/78 e aplicam-se unicamente com o fim de alcançar os objetivos prosseguidos por esta, ou seja, garantir o princípio da igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional e a realização de um elevado nível de emprego e de proteção social. Além disso, as restrições que decorrem da Diretiva 2000/78 ao exercício da liberdade de expressão são necessárias para garantir os direitos em matéria de emprego e de atividade profissional de que dispõem as pessoas a que esta diretiva se refere, nem vão além do que é necessário para realizar os objetivos da referida diretiva, proibindo apenas as declarações que constituem uma discriminação em matéria de emprego ou de atividade profissional.

Por fim, o TJ declarou que a Diretiva 2000/78 não se opõe regulamentação nacional por força da qual uma associação de advogados cujo objeto estatutário consiste em representar judicialmente as pessoas que têm, nomeadamente, uma determinada orientação sexual e em promover a cultura e o respeito pelos direitos dessa categoria de pessoas, tem, devido a esse objeto e independentemente do seu eventual fim lucrativo, automaticamente legitimidade processual para instaurar um processo judicial destinado a fazer respeitar as obrigações decorrentes dessa diretiva e, se for caso disso, obter uma indemnização, sempre que se verifiquem factos suscetíveis de constituir uma discriminação, na aceção da referida diretiva, contra a referida categoria de pessoas e que a pessoa lesada não seja identificável. A este respeito, o Tribunal de Justiça esclareceu que, muito embora a Diretiva 2000/78 não imponha o reconhecimento de uma tal legitimidade a uma associação como a que estava em causa no processo principal quando nenhuma pessoa lesada seja identificável, prevê, no entanto, no seu artigo 8.º, n.º 1, a possibilidade de os Estados-Membros introduzirem ou manterem disposições mais favoráveis à proteção do princípio da igualdade de tratamento. Deste modo, quando um Estado-Membro faz essa escolha, cabe-lhe decidir em que condições uma associação pode instaurar um processo judicial a fim de obter a declaração da existência de uma discriminação proibida pela Diretiva 2000/78 e a sancioná-la. Incumbe-lhe, nomeadamente, determinar se o fim lucrativo ou não da associação deve influir na apreciação da sua legitimidade para agir nesse sentido e precisar o alcance dessa ação, em especial as sanções suscetíveis de serem aplicadas, devendo tais sanções, em conformidade com o artigo 17.º da Diretiva 2000/78, ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas, mesmo quando a pessoa lesada não seja identificável.

## TRIBUNAL GERAL

**ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL GERAL (QUARTA SECÇÃO) DE 12 DE MARÇO DE 2020,**  
**[T-732/16 VALENCIA CLUB DE FÚTBOL/COMISSÃO](#) e [T-901/16 ELCHE CLUB DE FÚTBOL/COMISSÃO](#)**

**Auxílios de Estado – Auxílios concedidos por Espanha a favor de certos clubes de futebol profissional – Avais – Decisões que declaram os auxílios incompatíveis com o mercado interno**

### 1. Factos

Entre 2009 e 2010, o Instituto Valenciano de Finanzas (IVF, instituição financeira do Governo Regional da Comunidade Autónoma de Valência, Espanha) concedeu vários avais a associações ligadas a três clubes de futebol profissional espanhóis da comunidade autónoma de Valência, o Valencia CF, o Hércules CF e o Elche CF. Esses avais destinavam-se a cobrir os empréstimos bancários subscritos por essas associações para efeitos de participação no aumento de capital dos clubes a que estavam ligadas.



Por decisão de 4 de julho de 2016, a Comissão considerou essas medidas auxílios de Estado ilegais e incompatíveis com o mercado interno e ordenou a sua recuperação.

Os três clubes interpuseram recursos no Tribunal Geral da União Europeia (TG), com vista à anulação da decisão da Comissão. Por Acórdão de 20 de março de 2019, o Tribunal Geral anulou a decisão da Comissão na parte respeitante ao Hércules CF 3 (T-766/16).

## 2 - Decisão

Pelos presentes acórdãos, o TG anula a decisão da Comissão na parte respeitante ao Valencia CF e ao Elche CF.

No **Acórdão T-732/16 Valencia Club de Fútbol/Comissão**, o TG entendeu que a Comissão presumiu erradamente que nenhuma instituição financeira prestaria um aval equivalente ao concedido pelo IVF a favor de uma empresa qualificada como «empresa em dificuldade», como era o caso do Valencia CF, e que a Comissão não apresentou uma explicação suficiente para a sua constatação de que não havia operações comparáveis para apurar o preço de mercado de um empréstimo semelhante não garantido.

No que respeita ao aumento do dito aval, decidido em 2010, o TG considerou que havia erros manifestos de apreciação na conclusão da Comissão segundo a qual as ações do Valencia CF, adquiridas pela Fundación Valencia e dadas em penhor ao IVF, a título de contragarantia, tinham um valor «praticamente nulo» à data da concessão desse aumento. Segundo o TG, a Comissão errou quando, nomeadamente, não teve em conta fatores relevantes como a existência de significativos fundos próprios do clube nem a realização de lucro antes de impostos no exercício anterior à concessão do aumento.

O acórdão T-732/16 Valencia Club de Fútbol/Comissão foi objeto de recurso para o Tribunal de Justiça, que se encontra pendente (processo C-211/20 P).

No **Acórdão T-901/16 Elche Club de Fútbol/Comissão**, o TG entendeu que a Comissão cometeu um erro manifesto de apreciação ao não ter em conta a situação económica e financeira da associação mútua ligada ao Elche CF, a Fundación Elche, na medida em que essa era uma circunstância relevante para a avaliação do risco assumido pelo avalista público e, desse modo, para o prémio de garantia exigido por um operador privado nessas circunstâncias. Além disso, o TG voltou a considerar que a Comissão presumiu erradamente que nenhuma instituição financeira prestaria um aval a favor de uma empresa qualificada como «empresa em dificuldade» e que não apresentou uma explicação suficiente para a sua constatação de que não havia operações comparáveis para apurar o preço de mercado de um empréstimo semelhante não garantido.

### [ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL \(PRIMEIRA SECÇÃO ALARGADA\) DE 28 DE MAIO DE 2020 T-399/16 CK TELECOMS UK INVESTMENTS/COMISSÃO](#)

**Concorrência - Concentrações - Atividades de telecomunicações sem fios - Mercado retalhista dos serviços de telecomunicações móveis - Mercado grossista de acesso e de origem de chamadas nas redes públicas móveis - Aquisição da Telefónica Europe pela Hutchison - Decisão que declara a concentração incompatível com o mercado interno - Mercado oligopolista - Efeitos não coordenados - Ônus da prova - Exigência de prova - Quotas de mercado**

## 1. Factos

O presente processo diz respeito a um recurso interposto por uma empresa espanhola, Iberpotash, SA, da Decisão 2018/118 da UE relativa ao auxílio estatal SA.35818 implementado pela Espanha a favor da Iberpotash, uma empresa que possui e explora duas minas de potássio na Catalunha (Espanha). Nesta decisão, a Comissão considerou que duas medidas adotadas pela Espanha, nomeadamente o estabelecimento de um montante demasiado baixo de garantias para a reabilitação dos locais e para cobrir os custos de eventuais danos ambientais causados pela exploração mineira e o investimento estatal de cerca de 7,9 milhões de euros para a recuperação da escombreira de Vilafruns, constituíam um auxílio estatal. A primeira medida foi considerada incompatível com o mercado interno, enquanto a segunda foi considerada parcialmente compatível ao abrigo do Enquadramento comunitário dos auxílios estatais a favor do ambiente (2008/C 82/01), e parcialmente incompatível, em especial no que se refere à parte que excede o montante máximo dos auxílios ao investimento destinados a melhorar o nível de proteção do ambiente.

## 2. Decisão

Em 11 de maio de 2016 a Comissão adotou uma decisão bloqueando o projeto de aquisição da Telefónica UK («O2») pela Hutchison



3G UK («Three»).

Segundo a Comissão, esta aquisição teria feito desaparecer um concorrente importante no mercado da telefonia móvel do Reino Unido (RU) e a entidade resultante da concentração só teria a concorrência de dois operadores de rede móvel, a Everything Everywhere (EE), pertencente à British Telecom, e a Vodafone. A Comissão considerou que, com toda a probabilidade, esta passagem de quatro para três concorrentes provocaria um aumento dos preços dos serviços de telefonia móvel no Reino Unido (RU), uma limitação da escolha para os consumidores e também poderia influenciar negativamente a qualidade dos serviços prestados aos consumidores, ao entrar o desenvolvimento da infraestrutura de rede móvel no RU. Por último, teria reduzido o número de operadores de rede móvel dispostos a alojar outros operadores móveis nas suas redes.

A Three interpôs um recurso no Tribunal Geral da União Europeia (TG) para obter a anulação da decisão da Comissão.

## 2. Decisão

O TG anulou a decisão da Comissão que recusou o projeto de aquisição da Telefónica UK pela Hutchison 3G UK no setor da telefonia móvel.

*A. A Comissão não provou que os efeitos da operação sobre os preços e sobre a qualidade dos serviços prestados aos consumidores fossem contrários a uma concorrência efetiva*

A apreciação da Comissão baseava-se na consideração que a aquisição eliminaria a concorrência entre dois atores poderosos no mercado britânico da telefonia móvel, a Three e a O2: juntos liderariam o mercado com uma quota de cerca de 40%. Em especial, a Comissão considerava provável que a entidade resultante da concentração seria um concorrente menos agressivo que aumentaria os preços e que, por outro lado, a operação teria um impacto negativo na capacidade de os outros operadores exercerem uma concorrência pelos preços ou através de outros parâmetros (inovação, qualidade da rede).

O TG reconhece que o Regulamento sobre as concentrações permite à Comissão proibir, em certas circunstâncias, nos mercados oligopolísticos, concentrações que, embora não deem lugar à criação ou ao reforço de uma posição dominante individual ou coletiva, podem afetar as condições de concorrência no mercado ao conferir à entidade resultante da concentração um poder que lhe permite determinar, por ela mesma, os parâmetros da concorrência e, designadamente, fixar os preços em vez de os aceitar. Todavia, o simples efeito de redução das pressões concorrenciais sobre os outros concorrentes não é, em princípio, só por si suficiente para demonstrar um entrave significativo a uma concorrência efetiva no quadro de uma teoria do prejuízo baseada em efeitos não coordenados.

No que respeita à qualificação da Three de «força concorrencial importante», o TG considera que a Comissão cometeu um erro ao considerar que uma «força concorrencial importante» não tem necessidade de se distinguir dos seus concorrentes em termos de impacto sobre a concorrência. Se fosse esse o caso, esta posição permitir-lhe-ia qualificar de «força concorrencial importante» qualquer empresa que, num mercado oligopolístico, exercesse uma pressão concorrencial.

Além disso, quanto à avaliação da proximidade da relação de concorrente, o TG declara que, embora a Comissão tenha demonstrado que a Three e a O2 são concorrentes relativamente próximos numa parte dos segmentos de um mercado, este elemento não bastava por si só para provar a eliminação das fortes pressões concorrenciais que as partes na concentração exerciam entre si nem, consequentemente, para demonstrar um entrave significativo a uma concorrência efetiva.

O TG decidiu que a análise quantitativa dos efeitos da concentração sobre os preços, efetuada pela Comissão, não demonstra, com um grau de probabilidade suficientemente elevado, que os preços teriam sofrido um aumento significativo.

*B. A Comissão não demonstrou que os efeitos da operação sobre os acordos de partilha de redes e sobre a infraestrutura de rede móvel no Reino Unido constituíam um entrave significativo a uma concorrência efetiva*

Os quatro operadores de rede móvel atualmente presentes no RU são partes em dois acordos de partilha de rede: por um lado, a EE e a Three uniram as suas redes sob a designação «Mobile Broadband Network Limited» - MBNL; por outro, a Vodafone e a O2 uniram as suas redes para criar a «Beacon». Assim podem partilhar os custos de implementação das suas redes, embora continuem a competir ao nível do comércio retalhista.

Segundo a Comissão, o desenvolvimento futuro do conjunto da infraestrutura de rede móvel no RU seria entravado, na medida em que a entidade resultante da concentração seria parte nos dois acordos de partilha de rede, a MBNL e a Beacon. Poderia assim ter uma visão de conjunto dos planos de rede dos dois concorrentes restantes, a Vodafone e a EE, e enfraquecê-los, entravando o desenvolvimento futuro da infraestrutura de rede móvel no país.

O TG declarou que uma possível divergência dos interesses entre os parceiros de um acordo de partilha de rede, uma interrupção dos acordos de partilha de rede preexistentes, ou mesmo a sua rescisão não constituem, enquanto tais, um entrave significativo a uma concorrência efetiva no quadro de uma teoria do prejuízo baseada em efeitos não coordenados.



A este respeito, o TG observou, em primeiro lugar, que os efeitos da concentração relativos a um possível exercício do poder de mercado, sob a forma de uma degradação dos serviços prestados ou da qualidade da sua própria rede pela entidade fundida, não foram analisados na decisão impugnada, embora a avaliação de uma possível eliminação das fortes pressões concorrenciais entre as partes na concentração, bem como de uma possível redução das pressões concorrenciais sobre os outros concorrentes deva constituir o essencial da avaliação dos efeitos não coordenados resultantes de uma concentração.

O TG observou, em segundo lugar, que, mesmo que a entidade resultante da concentração tivesse privilegiado um dos dois acordos de partilha de rede, sendo incitada, designadamente, a reduzir os custos associados à outra rede, isso não poderia ter afetado de maneira desproporcionada a posição do outro parceiro no acordo de partilha nem constituir um entrave significativo a uma concorrência efetiva, uma vez que a Comissão não demonstrou a hipótese de que o outro parceiro não teria tido nem a capacidade nem o interesse para reagir na sequência de um aumento dos seus custos e teria deixado simplesmente de investir na rede.

C. Os efeitos da operação sobre o mercado grossista não foram considerados suficientes para demonstrar a existência de um entrave significativo a uma concorrência efetiva.

Além dos quatro operadores de rede móvel, há vários operadores «virtuais» presentes no mercado retalhista da telefonia móvel, como a Virgin Media, a Talk Talk e a Dixons Carphone, que utilizam a infraestrutura dos operadores de rede móvel «anfitriões» para prestarem os seus serviços aos consumidores britânicos.

Segundo a Comissão, o desaparecimento da Three enquanto «força concorrencial importante» e a consequente redução do número de redes móveis anfitriãs colocaria os operadores virtuais numa posição negocial menos confortável para obterem condições de acesso ao nível grossista favoráveis.

O TG considerou que nem as quotas do mercado grossista detidas pela Three nem a sua recente evolução justificam a sua qualificação de «força concorrencial importante». O simples facto de a Three ter um papel mais importante no jogo da concorrência do que aquele que a sua quota de mercado indicia não é suficiente para demonstrar a existência de um entrave significativo a uma concorrência efetiva, tanto mais que não foi contestado que a quota de mercado da Three era modesta

#### ELABORAÇÃO:

**NUNO PIÇARRA** - JUIZ DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA (TJ)

**RICARDO DA SILVA PASSOS** - JUIZ DO TRIBUNAL GERAL DA UNIÃO EUROPEIA (TG)

**MARIA JOSÉ COSTEIRA** - JUÍZA DO TRIBUNAL GERAL DA UNIÃO EUROPEIA (TG)

**SOPHIE PEREZ** - REFERENDÁRIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA

**MARIANA TAVARES** - REFERENDÁRIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA

**ESPERANÇA MEALHA** - REFERENDÁRIA DO TRIBUNAL GERAL DA UNIÃO EUROPEIA

**CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS (CEJ)**

**EDGAR TABORDA LOPES** - JUIZ DESEMBARGADOR

**ANA CAÇAPO** - GRAFISMO - FORMAÇÃO CEJ