

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

1 de Julho de 2010 *

No processo C-99/09,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 234.º CE, apresentado pelo Sąd Najwyższy (Polónia), por decisão de 19 de Dezembro de 2008, entrado no Tribunal de Justiça em 11 de Março de 2009, no processo

Polska Telefonia Cyfrowa sp. z o.o.

contra

Prezes Urzędu Komunikacji Elektroniczej,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

composto por: J.-C. Bonichot, presidente de secção, C. Toader, K. Schieman, P. Kūris (relator) e L. Bay Larsen, juízes,

* Língua do processo: polaco.

advogado-geral: Y. Bot,
secretário: K. Malacek, administrador,

vistos os autos e após a audiência de 25 de Março de 2010,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Polska Telefonia Cyfrowa sp. z o.o., por S. Dudzik e M. Korcz, radcy prawni,
- em representação do Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, por M. Kołtoński e M. Chmielewska, radcy prawni,
- em representação do Governo polaco, inicialmente por M. Dowgielewicz e, em seguida, por K. Zawisza e S. Sala, na qualidade de agentes,
- em representação do Governo eslovaco, por B. Ricziová, na qualidade de agente,
- em representação da Comissão Europeia, por K. Mojzesowicz e C. Vrignon, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 15 de Abril de 2010,

profere o presente

Acórdão

- ¹ O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do artigo 30.º, n.º 2, 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 que opõe a Polska Telefonia Cyfrowa sp. z o.o. (a seguir «PTC») ao Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (presidente da autoridade das comunicações electrónicas, a seguir «presidente da UKE»), a respeito da decisão de 1 de Agosto de 2006 em que este aplicou à PTC uma coima de 100 000 PLN (aproximadamente 24 350 euros).

Quadro jurídico

Regulamentação da União

- 3 O quadragésimo e quadragésimo primeiro considerandos da directiva «serviço universal» enunciam o seguinte:

«(40) A portabilidade dos números é um factor essencial para facilitar a escolha dos consumidores e a concorrência efectiva num ambiente de telecomunicações concorrencial, de modo que os utilizadores que o solicitarem possam manter o(s) seu(s) número(s) na rede telefónica pública, independentemente da organização que oferece o serviço. A oferta deste recurso entre ligações à rede telefónica pública em locais fixos e não fixos não é abrangida pela presente directiva. No entanto, os Estados-Membros podem aplicar disposições destinadas a assegurar a portabilidade dos números entre redes que fornecem serviços fixos e redes móveis.

- (41) O impacto da portabilidade dos números é consideravelmente reforçado quando existem informações transparentes sobre as tarifas, tanto para os utilizadores finais que levam consigo o seu número como para os utilizadores finais que lhes telefonam. As autoridades reguladoras nacionais [(a seguir 'ARN')] devem, sempre que possível, facilitar uma transparência adequada das tarifas como parte da implementação da portabilidade dos números.»

4 O artigo 30.º da directiva «serviço universal» prevê:

«1. Os Estados-Membros garantirão que todos os assinantes de serviços telefónicos acessíveis ao público, incluindo serviços móveis, que o solicitem possam manter o(s) seu(s) número(s) independentemente da empresa que oferece o serviço:

a) No caso de números geográficos, num local específico; e

b) No caso de números não geográficos, em qualquer local.

O presente número não se aplica à portabilidade de números entre redes que forneçam serviços fixos e redes móveis.

2. As [ARN] garantirão que os preços de interligação relacionados com a oferta de portabilidade dos números se baseiem nos custos e que os eventuais encargos directos para os assinantes não desincentivem a utilização destes recursos.

3. As [ARN] não devem impor tarifas de retalho para as operações de portabilidade dos números de forma a causar distorções da concorrência, por exemplo fixando tarifas de retalho específicas ou comuns.»

Legislação nacional

- 5 O artigo 41.º da Lei das Telecomunicações (ustawa-Prawo telekomunikacyjne), de 16 de Julho de 2004 (Dz. U. n.º 171, posição 1800), na versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «Lei das Telecomunicações»), está assim redigido:

«1. Os preços de interligação ligados à oferta da portabilidade dos números entre redes são fixados em função dos custos.

2. Os preços de interligação e de acesso aos serviços de telecomunicações ligados à livre opção do fornecedor de serviços são fixados em função dos custos.»

- 6 O artigo 71.º da Lei das Telecomunicações dispõe:

«1. O assinante que tenha celebrado um contrato com um fornecedor de serviços que assegure a ligação à rede telefónica pública de um operador pode, no caso de mudança de operador, exigir a transferência do número que lhe foi atribuído para a rede do outro operador 1) na zona do número, no caso de números geográficos, 2) no país, no caso de números não geográficos.

2. 2. O disposto no n.º 1 não se aplica no caso da transferência dos números entre as redes telefónicas públicas que prestam serviços em determinadas posições e as redes públicas de telefone móvel.

3. No caso de mudança de operador, o fornecedor de serviços pode cobrar ao assinante, pela transferência do seu número, um preço único que esteja fixado no seu tarifário e cujo montante não desincentive o assinante de utilizar essa faculdade.»

7. O artigo 74.º da Lei das Telecomunicações está assim redigido:

«1. Tanto o fornecedor de serviços que assegura a ligação à rede telefónica pública como o operador da rede ao qual esteve ligado um assinante, parte num contrato de fornecimento de serviços que assegura a ligação à rede telefónica pública, são obrigados a garantir o exercício dos direitos do assinante previstos nos artigos 69.º a 72.º, isto é, a criar as condições técnicas adequadas ou a celebrar um contrato, como indicado nos artigos 31.º ou 128.º, e existindo essas possibilidades, a garantir a sua aplicação.

[...]

3. O presidente do UKE pode aplicar a coima prevista no artigo 209.º, n.º 1, pontos 15 a 17, ao fornecedor e ao operador visados no n.º 1, quando:

- 1) não assegurem as possibilidades de exercício dos direitos do assinante previstos no n.º 1;
- 2) não dêem aplicação aos direitos do assinante, quando esta for possível;

- 3) dêem aplicação aos direitos do assinante, em violação do disposto na lei ou no regulamento referido no artigo 73.º»

8 Nos termos do artigo 209.º, n.º 1, ponto 16, da dita lei:

«É aplicada uma coima a quem criar obstáculos ao direito dos assinantes de exercerem o seu direito à portabilidade do número.»

Litígio no processo principal e questão prejudicial

- 9 Decorre da decisão de reenvio que o presidente do UKE aplicou uma coima de 100 000 PLN (aproximadamente 24 350 euros) à PTC, devido ao facto de o encargo único de 122 PLN (aproximadamente 29,70 euros) que a PTC facturava no caso de mudança de operador, no período entre 28 de Março e 31 de Maio de 2006, constituir uma violação do artigo 71.º, n.º 3, da Lei das Telecomunicações, na medida em que tal montante dissuadia os assinantes da PTC de exercerem o seu direito à portabilidade do número.
- 10 A PTC interpôs recurso da decisão do presidente do UKE para o Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunal Regional de Varsóvia). Por sentença de 6 de Março de 2007, este negou provimento ao recurso.
- 11 A PTC recorreu desta decisão para o Sąd Apelacyjny w Warszawie (Tribunal de Segunda Instância de Varsóvia), que, por acórdão de 5 de Fevereiro de 2008, anulou a decisão controvertida, considerando que o montante do encargo único relativo à portabilidade do número não podia ser calculado sem ter em conta os custos suportados

pelo operador para assegurar esse serviço. O presidente do UKE interpôs recurso desse acórdão.

- 12 Nestas condições, o Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a questão prejudicial seguinte:

«O artigo 30.º, n.º 2, da directiva [‘serviço universal’] deve ser interpretado no sentido de que a ARN competente, autoridade reguladora do Estado-Membro quando assegura que os eventuais encargos directos para os assinantes não desincentivem a utilização do serviço que consiste na portabilidade do número, tem a obrigação de ter em conta os custos suportados pelos operadores de uma rede de telefonia móvel para a [implementação] desse serviço?»

Quanto à questão prejudicial

- 13 Com a sua questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta se o artigo 30.º, n.º 2, da directiva «serviço universal» deve ser interpretado no sentido de que a ARN deve ter em conta os custos suportados pelos operadores das redes de telefonia móvel para a implementação do serviço de portabilidade do número, quando aprecia o carácter dissuasor do encargo a suportar pelos consumidores pela utilização desse serviço.
- 14 Decorre da decisão de reenvio que o litígio no processo principal tem origem nas afirmações do PTC segundo as quais o artigo 30.º, n.º 2, da directiva «serviço universal» impõe à ARN que atenda aos custos em que incorrem os operadores para o fornecimento do serviço de portabilidade do número no âmbito da referida apreciação.

- 15 A título liminar, há que precisar que o conceito de portabilidade dos números abrange a funcionalidade que permite a um assinante de telefonia móvel conservar o mesmo número de telefone, em caso de mudança de operador (acórdão de 13 de Julho de 2006, Mobistar, C-438/04, Colect., p. I-6675, n.º 23).
- 16 A execução dessa funcionalidade implica que as plataformas entre operadores sejam compatíveis, que o número do assinante seja transferido de um operador para outro e que as operações técnicas permitam o reencaminhamento das chamadas telefónicas para o número mantido (v. acórdão Mobistar, já referido, n.º 24).
- 17 De acordo com o quadragésimo considerando da directiva «serviço universal», a portabilidade dos números tem por objectivo suprimir os entraves à livre escolha dos consumidores, nomeadamente entre os operadores de telefonia móvel, e garantir assim o desenvolvimento de uma concorrência efectiva no mercado dos serviços telefónicos (v. acórdão Mobistar, já referido, n.º 25).
- 18 A fim de alcançar estes objectivos, o legislador da União previu, no artigo 30.º, n.º 2, da directiva «serviço universal», que as ARN devem garantir que a tarificação de interligação relacionada com a oferta de portabilidade dos números se baseie nos custos e que, sendo caso disso, os encargos suportados pelo consumidor não tenham um papel dissuasor relativamente a esses complementos de serviços (v. acórdão Mobistar, já referido, n.º 26).
- 19 Há que assinalar, além disso, que o artigo 30.º, n.º 2, da directiva «serviço universal» impõe às ARN que garantam que os operadores determinem os preços em função dos seus custos e que os preços não sejam dissuasivos para o consumidor (v. acórdão Mobistar, já referido, n.º 33).

- 20 Quando se verifique que as tarifas são fixadas em função dos custos, a referida disposição confere uma certa margem de apreciação às ARN para avaliarem a situação e definirem o método que lhes pareça mais adequado para se realizar a plena eficácia da portabilidade, de modo a que os consumidores não sejam dissuadidos de utilizar essa funcionalidade (v. acórdão Mobistar, já referido, n.º 34).
- 21 A este respeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que o artigo 30.º, n.º 2, da directiva «serviço universal» não se opõe a que as ARN fixem previamente e através de um modelo teórico de custos os preços máximos que podem ser exigidos pelo operador cedente ao operador receptor, a título de custos de activação, quando os preços sejam fixados em função dos custos, de modo a que os consumidores não sejam dissuadidos de utilizar a funcionalidade da portabilidade (v., neste sentido, acórdão Mobistar, já referido, n.º 37).
- 22 Resulta do exposto que os custos de interligação suportados pelo operador e o montante do encargo a pagar pelo consumidor estão, em princípio, ligados. Esta ligação permite assegurar um compromisso entre os interesses dos consumidores e os dos operadores.
- 23 Importa lembrar que a ARN devia, em conformidade com o quadragésimo primeiro considerando da directiva «serviço universal», favorecer uma transparência adequada da tarificação no quadro da implementação da portabilidade dos números.
- 24 Há também que realçar, como o advogado-geral referiu nos n.ºs 52, 53 e 55 das suas conclusões, que o método escolhido pela ARN para avaliar o efeito dissuasor do encargo deve ser coerente com os princípios da fixação de tarifas de interligação, permitindo assegurar a objectividade, a plena eficácia e a transparência dessa tarificação.

- 25 Por conseguinte, decorre da sistemática da directiva «serviço universal» que compete à ARN determinar, servindo-se de um método objectivo e fiável, quer os custos suportados pelos operadores para o fornecimento do serviço de portabilidade do número quer o limite do encargo para além do qual os consumidores são susceptíveis de renunciar ao dito serviço.
- 26 Na sequência desse exame, a ARN deve opor-se, se for esse o caso, à aplicação de um encargo que, não deixando de estar relacionado com os ditos custos, teria carácter dissuasor para o consumidor, atendendo ao conjunto dos dados de que a ARN dispõe.
- 27 Daí resulta que, nessa hipótese, a ARN pode ser levada a considerar que o montante do encargo que pode ser exigido ao consumidor se deve situar num nível inferior ao que resultaria de uma determinação que atenda unicamente aos custos, avaliados de acordo com um método objectivo e fiável, que os operadores devem suportar para assegurar a portabilidade dos números.
- 28 Em face destas considerações, há que responder à questão submetida que o artigo 30.º, n.º 2, da directiva «serviço universal» deve ser interpretado no sentido de que a ARN deve ter em conta os custos suportados pelos operadores das redes de telefonia móvel para a implementação do serviço de portabilidade do número, quando aprecia o carácter dissuasor do encargo a pagar pelos consumidores pela utilização do dito serviço. Contudo, tem a faculdade de fixar o montante máximo desse encargo, exigível pelos operadores, num nível inferior aos custos suportados por estes, quando um encargo calculado com base unicamente nestes custos for susceptível de dissuadir os utilizadores de se servirem da funcionalidade da portabilidade.

Quanto às despesas

- ²⁹ 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:

O artigo 30.º, n.º 2, 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 a autoridade reguladora nacional deve ter em conta os custos suportados pelos operadores de redes de telefonia móvel para a implementação do serviço de portabilidade do número, quando aprecia o carácter dissuasor do encargo a pagar pelos consumidores pela utilização do dito serviço. Contudo, tem a faculdade de fixar o montante máximo desse encargo, exigível pelos operadores, num nível inferior aos custos suportados por estes, quando um encargo calculado com base unicamente nestes custos for susceptível de dissuadir os utilizadores de se servirem da funcionalidade da portabilidade.

Assinaturas