Tribunal de Justiça da União Europeia
COMUNICADO DE IMPRENSA n.° 180/18
Luxemburgo, 21 de novembro de 2018

Imprensa e Informação

Conclusões do advogado-geral no processo C-563/17
Associação Peço a Palavra e o./Conselho de Ministros

O advogado-geral Manuel Campos Sánchez-Bordona propõe ao Tribunal de Justiça que declare que os requisitos exigidos pelo Governo português no quadro da reprivatização da TAP constituem uma restrição justificada à liberdade de estabelecimento, com exceção do relativo à obrigação de manter e desenvolver o centro de operações (hub) nacional

A Associação Peço a Palavra é uma associação cívica sem fins lucrativos, que se opõe ao processo de reprivatização da companhia aérea TAP Air Portugal (Transportes Aéreos Portugueses) SA (a seguir «TAP»). Esta associação, em conjunto com quatro particulares, interpôs, no Supremo Tribunal Administrativo, um recurso, destinado à anulação do caderno de encargos aprovado pelo Governo português em janeiro de 2015 [1], no quadro da referida reprivatização.

O processo de reprivatização indireta do capital social da TAP devia fazer-se através de uma *venda direta de referência* de até 61% das ações representativas do capital social da TAP SGPS, SA. (a seguir «TAP SGPS»; holding detentora do capital da TAP, cuja reprivatização constitui o objeto do processo) e de uma oferta de venda destinada aos seus trabalhadores de até 5% do capital social da TAP SGPS. Além disso, introduziu-se uma opção de venda a favor do Estado, que podia alienar o capital remanescente da TAP SGPS ao adquirente na venda direta de referência, e mesmo acordar com este uma opção de compra, nos termos do caderno de encargos da operação.

A referida associação e os particulares alegam que alguns dos requisitos contidos no caderno de encargos violam as liberdades de estabelecimento e de prestação de serviços previstas no Tratado de Funcionamento da UE. O Supremo Tribunal Administrativo decidiu dirigir-se a título prejudicial ao Tribunal de Justiça, pois tem dúvidas quanto à compatibilidade com o direito da UE desses requisitos, que se referem, concretamente, à obrigação de manter em Portugal a sede e a direção efectiva da empresa, à capacidade de assumir o cumprimento das obrigações de serviço público, e ao compromisso de manter e desenvolver o centro de operações (*hub*) nacional.

Nas suas conclusões hoje apresentadas, o advogado-geral Manuel Campos Sánchez-Bordona considera, em primeiro lugar, que **a liberdade que está em causa é a liberdade de estabelecimento**, uma vez que a venda de acções representativas de até 61% do capital social da TAP SGPS permitiria ao seu adquirente exercer uma influência real e decisiva na gestão dessa sociedade e da sua participada (TAP). As normas relevantes para determinar a compatibilidade das cláusulas do caderno de encargos com o direito da UE são, por conseguinte, os artigos 49.° e 54.° TFUE (liberdade de estabelecimento de que gozam as sociedades).

Assim, **o advogado-geral indica que, em sua opinião, os três requisitos já referidos contêm, em si mesmos, uma restrição à liberdade de estabelecimento**. A impossibilidade de transferir

[1] O caderno de encargos foi aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.° 4-A/2015, de 15 de janeiro (Diário da República, I.ª Série, n.° 13, de 20 de janeiro de 2015); o processo de reprivatização indireta do capital social da TAP foi aprovado através do Decreto-Lei n.° 181- A/2014, de 24 de dezembro (Diário da República, I.ª Série, n.° 248, de 24 de dezembro).

a sede e a direcção efectiva da empresa constitui também, claramente, uma restrição à mencionada liberdade, e o mesmo acontece com a sujeição a obrigações de direito público e com a imposição da manutenção em Portugal do centro de operações (*hub*) da empresa privatizada. Segundo o advogado-geral, ambas as exigências podem dissuadir o potencial comprador de adquirir a maioria do seu capital social, uma vez que tais condições determinam em grande medida as decisões empresariais posteriores.

No entanto, há que examinar se as condições controvertidas podem ser justificadas em conformidade com o direito da UE, e se são adequadas e proporcionadas à luz do objetivo que pretendem alcançar.

O advogado-geral analisa **em primeiro lugar o requisito imposto à entidade adquirente relativo à capacidade de garantir o cumprimento das obrigações de serviço público referentes às rotas aéreas que ligam os principais aeroportos nacionais com os aeroportos das regiões autónomas portuguesas, e conclui que, além de justificado por uma razão imperiosa de interesse geral, é pertinente e adequado.**

Seguidamente, considera que **o requisito relativo à manutenção da sede e da direcção efectiva da sociedade em Portugal constitui uma restrição necessária e não desproporcionada à liberdade de estabelecimento, sempre que essa manutenção seja imprescindível para assegurar os direitos de tráfego aéreo reconhecidos em virtude de acordos bilaterais celebrados por esse Estado-Membro com outros Estados terceiros com os quais tem particulares laços históricos, linguísticos, culturais e sociais** (como Angola, o Brasil ou Moçambique), quando estes acordos impliquem que a empresa titular da correspondente licença de exploração tenha a nacionalidade do Estado-Membro signatário. Com efeito, a transferência da sede para outro Estado contrariando o estabelecido nesses acordos poderia implicar a perda da licença e dos correspondentes direitos de tráfego, o que poderia prejudicar seriamente um elemento de comunicação fundamental nas relações tradicionais de Portugal com os países da comunidade lusitana de nações, ativo cultural e político de primeira ordem para esse Estado-Membro.

Em contrapartida, o advogado-geral considera que o requisito relativo à obrigação de manutenção e desenvolvimento do centro de operações (*hub*) nacional não constitui uma restrição justificada à liberdade de estabelecimento, pois está associado a um objetivo puramente económico: o crescimento da economia nacional.

NOTA: As conclusões do advogado-geral não vinculam o Tribunal de Justiça. A missão dos advogados-gerais consiste em propor ao Tribunal de Justiça, com toda a independência, uma solução jurídica nos processos que lhes são atribuídos. Os juízes do Tribunal de Justiça iniciam agora a sua deliberação no presente processo. O acórdão será proferido em data posterior.

NOTA: O reenvio prejudicial permite aos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros, no âmbito de um litígio que lhes seja submetido, interrogar o Tribunal de Justiça sobre a interpretação do direito da União ou sobre a validade de um ato da União. O Tribunal de Justiça não resolve o litígio nacional. Cabe ao órgão jurisdicional nacional decidir o processo em conformidade com a decisão do Tribunal de Justiça. Esta decisão vincula do mesmo modo os outros órgãos jurisdicionais nacionais aos quais seja submetido um problema semelhante.

Documento não oficial, para uso exclusivo dos órgãos de informação, que não envolve a responsabilidade do Tribunal de Justiça.

O texto integral das conclusões é publicado no sítio CURIA no dia da leitura

Contacto Imprensa: Cristina López Roca ☎ (+352) 4303 3667