

Edição provisória

**ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)**

19 de janeiro de 2017 (\*)

«Reenvio prejudicial – Sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado – Diretiva 2006/112/CE – Artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo – Atividade de gestão e disponibilização de infraestruturas rodoviárias mediante o pagamento de uma portagem – Atividades desempenhadas por um organismo de direito público na qualidade de autoridade pública – Presença de operadores privados – Distorções de concorrência significativas – Existência de concorrência atual ou potencial»

No processo C-344/15,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelos Appeal Commissioners (Comissão de Recursos, Irlanda), por decisão de 11 de junho de 2015, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 6 de julho de 2015, no processo

**National Roads Authority**

contra

**The Revenue Commissioners,**

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção),

composto por: J.-C. Bonichot, exercendo funções de presidente da Sexta Secção, A. Arabadjiev e C. G. Fernlund (relator), juízes,

advogado-geral: M. Szpunar,

secretário: L. Hewlett, administradora principal,

vistos os autos e após a audiência de 25 de maio de 2016,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da National Roads Authority, por E. O’Hanrahan, solicitor, e M. Collins, SC,
- em representação de The Revenue Commissioners, por M.-C. Maney, solicitor, e E. Barrington, SC,
- em representação do Governo alemão, por T. Henze, na qualidade de agente,
- em representação do Governo polaco, por B. Majczyna, B. Majerczyk-Graczykowska e K. Małkowska, na qualidade de agentes,
- em representação da Comissão Europeia, por M. Owsiany-Hornung e R. Lyal, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões do advogado?geral na audiência de 8 de setembro de 2016,

profere o presente

## **Acórdão**

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da Diretiva 2006/112/CE do Conselho, de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado (JO 2006, L 347, p. 1, a seguir «diretiva IVA»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a National Roads Authority (Autoridade Nacional das Estradas, Irlanda, a seguir «NRA») aos Revenue Commissioners (Administração Fiscal, Irlanda) a propósito da sujeição da NRA ao imposto sobre o valor acrescentado (IVA) no quadro da sua atividade de disponibilização de infraestruturas rodoviárias mediante o pagamento de uma portagem.

## **Quadro jurídico**

### *Direito da União*

3 A diretiva IVA revogou e substituiu, a partir de 1 de janeiro de 2007, a Sexta Diretiva 77/388/CEE do Conselho, de 17 de maio de 1977, relativa à harmonização das legislações dos Estados-Membros respeitantes aos impostos sobre o volume de negócios – Sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado: matéria coletável uniforme (JO 1977, L 145, p. 1; EE 09 F1 p. 54; a seguir «Sexta Diretiva»). Em conformidade com os considerandos 1 e 3 da diretiva IVA, a reformulação da Sexta Diretiva era necessária a fim de apresentar todas as disposições aplicáveis de forma clara e racional numa estrutura e redação adaptadas, sem introduzir, em princípio, alterações substanciais.

4 Uma vez que o conteúdo do artigo 13.º, n.º 1, primeiro a terceiro parágrafos, da diretiva IVA corresponde ao do artigo 4.º, n.º 5, primeiro a terceiro parágrafos, da Sexta Diretiva, há que estender à primeira dessas disposições a interpretação dada pelo Tribunal de Justiça à segunda.

5 O artigo 2.º, n.º 1, da diretiva IVA dispõe:

«Estão sujeitas ao IVA as seguintes operações:

a) As entregas de bens efetuadas a título oneroso no território de um Estado-Membro por um sujeito passivo agindo nessa qualidade;

[...]

c) As prestações de serviços efetuadas a título oneroso no território de um Estado-Membro por um sujeito passivo agindo nessa qualidade;

[...]»

6 O artigo 9.º desta diretiva enuncia:

«1. Entende-se por ‘sujeito passivo’ qualquer pessoa que exerça, de modo independente e em qualquer lugar, uma atividade económica, seja qual for o fim ou o resultado dessa atividade.

Entende-se por ‘atividade económica’ qualquer atividade de produção, de comercialização ou de prestação de serviços, incluindo as atividades extrativas, agrícolas e as das profissões liberais ou

equiparadas. É em especial considerada atividade económica a exploração de um bem corpóreo ou incorpóreo com o fim de auferir receitas com carácter de permanência.

[...]»

7 O artigo 13.º, n.º 1, da referida diretiva prevê:

«Os Estados, as regiões, as autarquias locais e os outros organismos de direito público não são considerados sujeitos passivos relativamente às atividades ou operações que exerçam na qualidade de autoridades públicas, mesmo quando, no âmbito dessas atividades ou operações, cobrem direitos, taxas, quotizações ou remunerações.

Contudo, quando efetuarem essas atividades ou operações, devem ser considerados sujeitos passivos relativamente às mesmas na medida em que a não sujeição ao imposto possa conduzir a distorções de concorrência significativas.

Em qualquer caso, os organismos de direito público são considerados sujeitos passivos no que se refere às atividades referidas no Anexo I, na medida em que estas não sejam insignificantes.»

#### *Direito irlandês*

Value Added Tax Act, 1972

8 O artigo 8.º, n.º 2, A, do Value Added Tax Act, 1972 (Lei do imposto sobre o valor acrescentado de 1972), na sua versão aplicável aos factos do processo principal (a seguir «lei do IVA»), enuncia:

«Não obstante o disposto no artigo 2.º, o Estado ou os organismos de direito público não estão sujeitos ao imposto como sujeitos passivos naquilo que diz respeito a todas as atividades ou operações que realizam no âmbito do exercício de direitos ou de poderes especiais que lhes são conferidos por lei, ou que a estes estejam estreitamente ligados, exceto nos casos em que:

- (a) essa atividade esteja enumerada no anexo I (previsto no anexo 7) da [diretiva IVA] e seja realizada pelo Estado ou por esse organismo público numa medida não negligenciável, ou
- (b) o facto de o Estado ou de esse organismo de direito público não estarem sujeitos ao imposto no que se refere a essa atividade ou operação criar, ou poder com probabilidade criar, distorções de concorrência significativas.»

Roads Act, 1993

9 Resulta do pedido de decisão prejudicial que a NRA é um organismo de direito público irlandês criado pelo Roads Act, 1993 (Lei das estradas de 1993, a seguir «lei das estradas») e encarregado da gestão da rede rodoviária pública nacional.

10 Em conformidade com o artigo 17.º, n.º 1, da lei das estradas, a principal missão da NRA é garantir a disponibilidade de uma rede de estradas nacionais segura e eficiente. Tem a responsabilidade geral de planear e supervisionar a construção e a manutenção das estradas nacionais.

11 A este respeito, nos termos do artigo 57.º desta lei, a NRA pode elaborar um projeto para estabelecer um sistema de portagens associado ao acesso a uma estrada nacional.

12 O artigo 58.º da referida lei prevê, em substância, que a NRA pode, como contrapartida

pelo acesso às estradas portajadas, liquidar e cobrar portagens cujos valores são especificados nos regulamentos por ela aprovados.

13 Nos termos do artigo 61.º desta mesma lei, a NRA tem a responsabilidade de aprovar os regulamentos que considerar necessários à exploração e à manutenção da estrada portajada.

14 Em conformidade com o artigo 63.º da lei das estradas, a NRA tem também o poder legal de celebrar acordos com terceiros, através dos quais os autoriza a cobrar portagens numa estrada portajada. O montante máximo das portagens que pode ser cobrado como contrapartida pelo acesso a uma estrada portajada, quer seja explorada pela NRA ou por um terceiro, é fixado num regulamento que a NRA aprova para esse efeito.

15 Além disso, qualquer acordo celebrado entre a NRA e um terceiro com base no artigo 63.º desta lei deve satisfazer várias exigências enunciadas nesse artigo. Assim, o terceiro deve comprometer-se a cumprir uma, várias ou todas as seguintes obrigações: i) pagar uma parte ou a totalidade dos custos de construção e/ou de manutenção da estrada; ii) construir e/ou manter (ou associar-se à construção e/ou na manutenção ou contribuir para as mesmas) da estrada e iii) explorar e manter a estrada por conta da NRA (designadamente fornecer, supervisionar e manter em funcionamento um sistema de portagens associado ao acesso à estrada e cobrar as portagens).

### **Litígio no processo principal e questões prejudiciais**

16 Resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que a maioria das estradas portajadas existentes no território irlandês foram construídas e são exploradas por operadores privados no quadro de acordos de parceria público-privada celebrados com a NRA.

17 A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio refere que existem atualmente na Irlanda oito estradas portajadas exploradas por esses operadores privados e cujas portagens estão sujeitas a IVA. Para cada uma dessas estradas portajadas, a NRA elaborou, por um lado, um projeto de portagem e, por outro, regulamentos que fixam o montante máximo que pode ser cobrado como contrapartida pelo acesso a essas estradas portajadas. A própria NRA explora duas estradas portajadas, a saber, a autoestrada Westlink e o túnel de Dublin.

18 No que diz respeito, mais em especial, à autoestrada de Westlink, resulta do pedido de decisão prejudicial que esta autoestrada era anteriormente explorada por um operador privado com base num acordo celebrado entre este e a NRA. Uma vez que eram necessários investimentos adicionais para a modernizar a fim de garantir a fluidez da circulação, mas que esse operador privado não queria proceder a esses investimentos sem compromissos adicionais por parte da NRA, esta negociou a resolução do contrato em causa, retomou a exploração da referida autoestrada e instalou um sistema de portagem eletrónica.

19 A partir de julho de 2010, a Administração Fiscal sujeitou a NRA a IVA no que respeita à sua atividade de disponibilização de duas estradas portajadas por esta exploradas, com o fundamento de que a sua não sujeição a IVA conduziria a distorções de concorrência significativas, na aceção do artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA.

20 A NRA pagou o IVA a que foi assim considerada sujeita e tratou o montante cobrado a título de portagens como se o IVA nele estivesse incluído. Uma vez que contestava a procedência dessa sujeição a IVA e considerava que devia, em virtude do artigo 13.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da diretiva IVA, estar isenta desse imposto, a NRA recorreu perante os Appeal Commissioners (Comissão de Recursos, Irlanda).

21 No órgão jurisdicional de reenvio, a Administração Fiscal alega que, à luz do acórdão de 16 de setembro de 2008, *Isle of Wight Council e o.* (C-288/07, EU:C:2008:505), há que interpretar o artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA no sentido de que se presume existir uma distorção de concorrência mesmo quando as atividades em causa não estão em concorrência umas com as outras. Esta autoridade alega que, a partir do momento em que duas atividades têm a mesma natureza, existe, na prática, uma presunção inilidível segundo a qual o facto de se considerar que uma delas está sujeita a imposto e a outra não está sujeita a esse imposto viola o princípio da neutralidade fiscal e conduz a distorções de concorrência significativas.

22 O órgão jurisdicional de reenvio observa que, uma vez que é facto assente que a NRA é um organismo de direito público que atua como autoridade pública no que se refere à disponibilização de infraestruturas rodoviárias mediante o pagamento de uma portagem, à primeira vista não há que considerá-la sujeito passivo. A NRA não deve, pois, ser obrigada a aplicar IVA a essa atividade.

23 Por outro lado, esse órgão jurisdicional esclarece, em primeiro lugar, que, na medida em que as diferentes estradas portajadas da Irlanda sejam suficientemente distantes umas das outras, dão resposta a necessidades diferentes do ponto de vista dos consumidores e, por conseguinte, não estão em concorrência entre si. Daqui resulta que o montante da portagem cobrada por um operador de portagens, quer se trate da NRA ou de um operador privado, não tem nenhuma influência na decisão do consumidor médio de utilizar essa estrada portajada e não outra.

24 Em segundo lugar, não existe nenhuma possibilidade realista de um operador privado entrar no mercado para prestar serviços de acesso a estradas portajadas através da construção de uma estrada portajada que entre em concorrência com a Westlink ou o túnel de Dublin.

25 Com efeito, um operador privado só pode entrar nesse mercado se a NRA elaborar um projeto de portagem associado a uma estrada pública com vista a transformá-la em estrada portajada, elaborar regulamentos relativos a essa estrada e depois celebrar um acordo com o operador privado através do qual o autorize a cobrar as portagens.

26 Além disso, foi provado que, na prática, um operador privado que pretenda construir uma estrada portajada encontraria dificuldades quase insuperáveis. Com efeito, por um lado, ao passo que uma construção desse tipo requer terrenos muito vastos, o operador privado, que, ao contrário da NRA, não dispõe do poder de expropriar, não tem a possibilidade de obrigar os proprietários a vender-lhes terrenos privados para construir a referida estrada. Por outro lado, tendo em conta o investimento que uma construção deste tipo pode implicar, não está de forma alguma provado que um operador privado esteja disposto a efetuar esse investimento para entrar em concorrência com uma estrada portajada já existente.

27 Por último, o órgão jurisdicional de reenvio refere que a Administração Fiscal também não demonstrou que exista uma possibilidade realista de um operador privado entrar nesse mercado.

28 Todavia, atendendo às alegações da Administração Fiscal mencionadas no n.º 21 do presente acórdão, o órgão jurisdicional de reenvio questiona-se sobre a questão de saber se a atividade de cobrança de portagens desempenhada pela NRA e a levada a cabo pelos operadores privados devem ser consideradas atividades da mesma natureza e, portanto, em concorrência uma com a outra, de tal forma que haveria que considerar que o facto de não se qualificar a NRA de sujeito passivo conduziria a distorções de concorrência significativas na aplicação do artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA.

29 Nestas condições, os Appeal Commissioners (Comissão de Recursos) decidiram suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Se um organismo de direito público exerce uma atividade como a que consiste em conceder acesso a uma estrada mediante o pagamento de uma portagem e se no Estado?Membro existem entidades privadas que cobram portagens nas diferentes estradas portajadas, nos termos de um acordo celebrado com o organismo público acima referido ao abrigo das disposições nacionais, deve o artigo 13.º, [n.º 1,] segundo parágrafo, da [diretiva IVA] ser interpretado no sentido de que o organismo público em causa está em concorrência com aqueles operadores privados, pelo que o facto de não sujeitar a imposto o organismo público pode conduzir a uma distorção significativa [de] concorrência, não obstante o facto a) de que não existe nem poderá existir concorrência real entre o organismo público e os operadores privados em causa e b) de que não existe nenhuma prova de que há uma possibilidade realista de um qualquer operador privado entrar no mercado para construir e explorar uma estrada portajada que iria concorrer com a estrada portajada explorada pelo organismo público?

2) No caso de não existir nenhuma presunção, que critério deve ser adotado para determinar se existe uma distorção significativa [de] concorrência na aceção do artigo 13.º, [n.º 1], segundo parágrafo, da [diretiva IVA]?»

### **Quanto às questões prejudiciais**

#### *Observações preliminares*

30 A Comissão Europeia refere não poder determinar com certeza se, no âmbito da exploração das duas estradas portajadas em causa no processo principal e da cobrança de portagens, se deve considerar que a NRA atuou na qualidade de autoridade pública, apesar da declaração do órgão jurisdicional de reenvio a este respeito.

31 A este respeito, importa recordar, por um lado, que cabe ao juiz nacional definir o quadro regulamentar e factual do litígio que lhe foi submetido (v., neste sentido, acórdão de 21 de setembro de 2016, Radgen, C-478/15, EU:C:2016:705, n.os 27, 32 e jurisprudência referida).

32 Por outro lado, no âmbito da cooperação entre o Tribunal de Justiça e os órgãos jurisdicionais nacionais, conforme prevista no artigo 267.º TFUE, só o juiz nacional, que é chamado a conhecer do litígio e deve assumir a responsabilidade pela decisão jurisdicional a proferir, é competente para apreciar, à luz das especificidades do caso que lhe foi submetido, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que coloca ao Tribunal de Justiça. A faculdade de determinar as questões a submeter ao Tribunal de Justiça é, portanto, atribuída unicamente ao juiz nacional, não podendo as partes no processo principal alterar o seu teor (acórdão de 16 de outubro de 2014, Welmory, C-605/12, EU:C:2014:2298, n.º 33 e jurisprudência referida).

33 No caso vertente, resulta do pedido de decisão prejudicial que o órgão jurisdicional de reenvio considera, inequivocamente, que, no litígio do processo principal, a NRA atua na qualidade de autoridade pública ao exercer a atividade de disponibilização da infraestrutura rodoviária mediante o pagamento de uma portagem.

34 Nestas condições, o Tribunal de Justiça deve basear-se na premissa de que a NRA, que é um organismo de direito público, atua na qualidade de autoridade pública no âmbito da sua atividade de disponibilização da infraestrutura rodoviária em causa mediante o pagamento de uma portagem e que, por conseguinte, essa atividade deve ser considerada abrangida pelo

âmbito de aplicação do artigo 13.º, n.º 1, da diretiva IVA.

*Quanto às questões prejudiciais*

35 Com as suas duas questões prejudiciais, que há que analisar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pretende, em substância, saber se o artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA deve ser interpretado no sentido de que, numa situação como a que está em causa no processo principal, se deve considerar que um organismo de direito público que exerce uma atividade que consiste em disponibilizar o acesso a uma estrada mediante o pagamento de uma portagem está em concorrência com os operadores privados que cobram portagens noutras estradas portajadas em aplicação de um acordo com o organismo de direito público em causa ao abrigo de disposições legislativas nacionais.

36 Há que recordar que o artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da referida diretiva prevê uma limitação à regra da não sujeição a IVA dos organismos de direito público relativamente às atividades ou operações que exerçam na qualidade de autoridades públicas, enunciada no artigo 13.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da referida diretiva. Assim, essa primeira disposição visa repor a regra geral, que figura no artigo 2.º, n.º 1, e no artigo 9.º dessa mesma diretiva, segundo a qual toda a atividade de natureza económica está, em princípio, sujeita a IVA e não pode, por conseguinte, ser objeto de interpretação restritiva (v., por analogia, acórdão de 4 de junho de 2009, SALIX Grundstücksvermietungsgesellschaft, C-102/08, EU:C:2009:345, n.os 67 e 68).

37 No entanto, isto não pode significar que o artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA deva ser interpretado de tal forma que a derrogação da sujeição a IVA prevista no artigo 13.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da referida diretiva em benefício dos organismos de direito público que atuam na qualidade de autoridades públicas seja privada do seu efeito útil (v., neste sentido, acórdãos de 20 de novembro de 2003, Taksatorringen, C-8/01, EU:C:2003:621, n.os 61 e 62, e de 25 de março de 2010, Comissão/Países Baixos, C-79/09, não publicado, EU:C:2010:171, n.º 49).

38 Nos termos do artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da referida diretiva, estes organismos devem ser considerados sujeitos passivos relativamente a atividades ou operações que exerçam na qualidade de autoridades públicas, na medida em que a não sujeição ao imposto possa conduzir a distorções de concorrência significativas.

39 Resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa a esta última disposição, em primeiro lugar, que se visa assim o caso em que os referidos organismos exercem atividades que podem também ser exercidas, concorrentemente, por operadores económicos privados. O objetivo é garantir que estes últimos não estejam em desvantagem pelo facto de serem tributados, ao passo que os referidos organismos não o são (v., neste sentido, acórdão de 25 de março de 2010, Comissão/Países Baixos, C-79/09, não publicado, EU:C:2010:171, n.º 90 e jurisprudência referida).

40 Em segundo lugar, esta limitação à regra da não sujeição a IVA dos organismos de direito público que atuam na qualidade de autoridades públicas tem apenas natureza eventual. A sua aplicação comporta uma apreciação de circunstâncias económicas (v., neste sentido, acórdão de 17 de outubro de 1989, Comune di Carpaneto Piacentino e o., 231/87 e 129/88, EU:C:1989:381, n.º 32).

41 Em terceiro lugar, as distorções de concorrência significativas a que conduz a não sujeição dos organismos de direito público que atuam enquanto autoridades públicas devem ser avaliadas por referência à atividade em causa, enquanto tal, e não a um mercado local em particular, bem como por referência não só à concorrência atual mas também à concorrência potencial, desde

que a possibilidade de um operador privado entrar no mercado relevante seja real e não puramente teórica (acórdãos de 25 de março de 2010, Comissão/Países Baixos, C-79/09, não publicado, EU:C:2010:171, n.º 91 e jurisprudência referida, e de 29 de outubro de 2015, Sudaçor, C-174/14, EU:C:2015:733, n.º 74).

42 Não pode ser equiparada à existência de uma concorrência potencial a possibilidade puramente teórica de um operador privado entrar no mercado relevante, que não seja apoiada por nenhum elemento de facto, por nenhum indício objetivo e por nenhuma análise do mercado (acórdão de 16 de setembro de 2008, Isle of Wight Council e o., C-288/07, EU:C:2008:505, n.º 64).

43 Como decorre da redação do artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA e da jurisprudência relativa a essa disposição, a sua aplicação pressupõe, por um lado, que a atividade em causa seja exercida em concorrência, atual ou potencial, com a desempenhada pelos operadores privados e, por outro, que a diferença de tratamento entre essas duas atividades em matéria de IVA conduza a distorções de concorrência significativas, que devem ser avaliadas tendo em consideração circunstâncias económicas.

44 Daqui resulta que a simples presença de operadores privados num mercado, sem ter em conta os elementos de facto, os indícios objetivos e a análise desse mercado, não pode demonstrar a existência de uma concorrência atual ou potencial nem a de uma distorção de concorrência significativa.

45 No caso em apreço, resulta dos autos submetidos ao Tribunal de Justiça que a principal missão da NRA é garantir a disponibilidade de uma rede de estradas nacionais segura e eficiente. Para este efeito, tem a responsabilidade geral do planeamento, da construção de todas as estradas nacionais e da supervisão das obras de construção e de manutenção dessas estradas. A este título, só ela pode elaborar um projeto com vista a estabelecer um sistema de portagem associado ao acesso às referidas estradas, bem como aprovar os regulamentos que considerar necessários à sua exploração e à sua manutenção, regulamentos que fixam o montante máximo das portagens que pode ser cobrado em contrapartida pelo acesso a uma estrada portajada, quer esta seja explorada pela NRA ou por um operador privado.

46 Resulta também dos autos que os operadores privados só podem entrar no mercado de disponibilização de infraestruturas rodoviárias mediante o pagamento de uma portagem se a NRA a tal os autorizar. Além disso, a circunstância de a gestão de uma estrada nacional ter sido confiada a um operador privado em nada altera o facto de a NRA conservar sempre a responsabilidade última em matéria de estradas nacionais, pelo que, se o operador privado não quiser ou não puder mais assegurar os seus compromissos, a primeira está obrigada a assegurar o bom funcionamento dessas estradas.

47 A este respeito, sucede que, no que diz respeito à autoestrada Westlink, o contrato entre a NRA e o operador privado previa que este último cobrava as portagens através de um sistema de portagem convencional com barreira. No entanto, a passagem de uma praça de portagem com barreira para um sistema eletrónico de portagem sem barreira, que se tornou necessária para assegurar uma melhor fluidez da circulação nessa autoestrada, requeria um importante investimento e implicava a assunção de um risco inerente à adoção de um sistema de portagem sem barreira. Uma vez que o operador privado não queria realizar tal investimento sem compromissos adicionais por parte da NRA, esta negociou a resolução do contrato, retomou a exploração da autoestrada Westlink em agosto de 2008 e instalou um sistema de portagem eletrónica no interesse público de garantir a fluidez da circulação.

48 Impõe-se constatar que, nestas circunstâncias, a atividade de disponibilização de



infraestruturas rodoviárias mediante o pagamento de uma portagem, que não se limita, portanto, à cobrança das portagens, é desempenhada exclusivamente pela NRA em condições suscetíveis de garantir, em quaisquer circunstâncias, a disponibilidade de uma rede de estradas nacionais segura e eficiente. Ao fazê-lo, este organismo assume, por sua própria iniciativa ou em caso de retirada do operador privado, no respeito das obrigações legais especiais que apenas a esta se impõem, as funções de exploração e de manutenção dessa rede.

49 Por outro lado, constitui facto assente que não existe uma possibilidade real de um operador privado entrar no mercado em causa, construindo uma estrada que possa entrar em concorrência com as estradas nacionais já existentes.

50 Nestas circunstâncias, afigura-se que a NRA desempenha a sua atividade de disponibilização de infraestruturas rodoviárias mediante o pagamento de uma portagem no quadro de um regime jurídico que lhe é próprio. Assim, conforme constatou também o órgão jurisdicional de reenvio, não se pode considerar que esta atividade é exercida em concorrência com a atividade exercida pelos operadores privados que consiste em cobrar portagens noutras estradas portajadas em aplicação de um acordo com a NRA ao abrigo de disposições legislativas nacionais. Além disso, também não existe uma concorrência potencial, em conformidade com a jurisprudência recordada no n.º 42 do presente acórdão, na medida em que a possibilidade de operadores privados exercerem a atividade em causa nas mesmas condições da NRA é puramente teórica. Portanto, o artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA não é aplicável a uma situação em que, como no processo principal, não existe concorrência real, atual ou potencial, entre o organismo de direito público em causa e os operadores privados.

51 Por todo o exposto, há que responder às questões submetidas que o artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da diretiva IVA deve ser interpretado no sentido de que, numa situação como a que está em causa no processo principal, não se deve considerar que um organismo de direito público que exerce uma atividade que consiste em disponibilizar o acesso a uma estrada mediante o pagamento de uma portagem está em concorrência com os operadores privados que cobram portagens noutras estradas portajadas em aplicação de um acordo com o organismo de direito público em causa ao abrigo de disposições legislativas nacionais.

### **Quanto às despesas**

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

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

**O artigo 13.º, n.º 1, segundo parágrafo, da Diretiva 2006/112/CE do Conselho, de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado, deve ser interpretado no sentido de que, numa situação como a que está em causa no processo principal, não se deve considerar que um organismo de direito público que exerce uma atividade que consiste em disponibilizar o acesso a uma estrada mediante o pagamento de uma portagem está em concorrência com os operadores privados que cobram portagens noutras estradas portajadas em aplicação de um acordo com o organismo de direito público em causa ao abrigo de disposições legislativas nacionais.**

Assinaturas

\* Língua do processo: inglês.