

Processo C-597/19**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

6 de agosto de 2019

Órgão jurisdicional de reenvio:

Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Antwerpen [Tribunal das Empresas de Antuérpia, Secção de Antuérpia] (Bélgica)

Data da decisão de reenvio:

29 de julho de 2019

Demandante:

M.I.C.M. Mircom International Content Management & Consulting Limited

Demandada:

Telenet BVBA

Objeto do processo principal

No processo principal, a sociedade Mircom (demandante) exige que a sociedade Telenet (demandada) apresente os dados de identificação de milhares dos seus clientes, o que a Telenet recusa fazer. Segundo a Mircom, os clientes em causa carregaram filmes do seu catálogo através da tecnologia *BitTorrent*, o que, em seu entender, constitui uma comunicação não autorizada ao público daqueles filmes.

Objeto e base jurídica do pedido prejudicial

Interpretação do conceito de «comunicação [...] ao público» previsto no artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29; interpretação do capítulo II da Diretiva 2004/48 e do conceito de «prejuízo» no seu artigo 13.º; relevância das circunstâncias concretas para efeitos da análise da proporcionalidade na ponderação entre a proteção dos direitos de propriedade intelectual e dos direitos e liberdades consagrados na Carta [dos Direitos Fundamentais da União Europeia]; justificação do registo

sistemático dos endereços IP com base no artigo 6, n.º 1, alínea f), do Regulamento 2016/679. Artigo 267.º TFUE

Questões prejudiciais

1.a) Podem o *download* de um ficheiro através de uma rede descentralizada (*peer-to-peer*) e, ao mesmo tempo, a colocação à disposição para o *upload* («*seeden*») dos segmentos («*pieces*») desse ficheiro (por vezes de forma bastante fragmentada em relação ao ficheiro completo), ser considerados uma comunicação ao público na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29, ainda que tais segmentos individuais sejam, em si, inutilizáveis?

Em caso afirmativo,

b) existe um limiar mínimo para que a colocação à disposição (*seeding*) para o *upload* destes segmentos (*pieces*) possa constituir uma comunicação ao público?

c) é relevante o facto de a colocação à disposição (*seeding*) poder ocorrer de forma automática (devido às configurações do cliente de *torrent*) e, consequentemente, de forma involuntária por parte do utilizador?

2.a) Pode a pessoa que seja titular contratual dos direitos de autor (ou direitos conexos) mas que não explora os direitos e apenas cobra indemnizações a alegados infratores – e cujo sustento económico depende, portanto, da existência da pirataria e não de luta contra a pirataria – invocar os mesmos direitos que os conferidos pelo capítulo II da Diretiva 2004/48 aos autores ou detentores de licença que exploram os direitos de autor da forma habitual?

b) De que forma é que, neste caso, o detentor da licença pode ter sofrido «prejuízo» (na aceção do artigo 13.º da Diretiva 2004/48) em razão da infração?

3. As circunstâncias concretas descritas nas questões 1 e 2 são relevantes para efeitos da ponderação do justo equilíbrio entre, por um lado, a proteção dos direitos de propriedade intelectual e, por outro, os direitos e liberdades consagrados na Carta, como o respeito pela vida privada e a proteção dos dados pessoais, em especial no âmbito da análise da proporcionalidade?

4. Pode considerar-se que, em todas estas circunstâncias, o registo automático e o tratamento geral dos endereços IP de um conjunto de *seeders* (*swarm*) (pelo próprio detentor da licença ou por um terceiro a mando daquele) é justificado nos termos do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados, designadamente do seu artigo 6.º, n.º 1, alínea f)?

Disposições de direito da União invocadas

Artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação

Artigo 13.º, artigo 6.º, n.º 2, artigo 8.º e artigo 9.º, n.º 2, da Diretiva 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

Artigo 4.º, ponto 2, e artigo 6.º, n.º 1, alínea f), do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados)

Disposições nacionais invocadas

Artigo XI.165, § 1, n.º 4, do Wetboek Economisch Recht [Código do Direito Económico]

Apresentação sucinta dos factos e tramitação do processo principal

- 1 A Mircom é titular de determinados direitos sobre um elevado número de filmes pornográficos produzidos por cerca de oito empresas americanas e canadianas. Não é produtora nem distribuidora dos filmes, mas limita-se a cobrar indemnizações a alegados infratores, das quais restitui uma parte aos produtores.
- 2 Através de um sistema desenvolvido por uma universidade alemã, a Mircom passou a estar na posse de milhares de endereços IP que remetem para clientes do servidor de Internet Telenet. Segundo a Mircom, estes clientes partilharam filmes do seu catálogo numa rede descentralizada (*peer-to-peer*) mediante o protocolo *BitTorrent*.
- 3 A Mircom pede que a Telenet seja ordenada a fornecer os dados de identificação desses clientes. A Telenet levanta objeções de princípio e pede que seja exonerada pela Mircom por todas as condenações eventualmente pronunciadas contra si na sequência de uma eventual ordem de fornecimento dos dados.
- 4 A tecnologia *BitTorrent* consiste em segmentar um ficheiro em muitos elementos pequenos («*pieces*»), que podem ser descarregados pelo utilizador e que serão reagrupados até ao ficheiro original. O procedimento inicial de carregamento (*upload*) chama-se «*seeding*». Um ficheiro colocado à disposição desta forma pode ser carregado por inúmeros utilizadores em simultâneo. O grupo de pessoas que efetua os *downloads* é designado de «*swarm*». Característico desta tecnologia

é o facto de já não ter de haver uma ligação entre o *seeder* original e as pessoas que efetuam os *downloads*: cada utilizador pode carregar cada segmento (*piece*) de outro utilizador. Por norma, as pessoas que efetuam *downloads* tornam-se, elas próprias, *seeders*: geralmente, o *software* é configurado deste modo, uma vez que o funcionamento do sistema *BitTorrent* depende disso.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 5 A Mircom alega que os clientes da Telenet são responsáveis pela comunicação não autorizada ao público dos filmes em causa.

Alega que, apesar de ser possível obter uma previsualização (*preview*) do ficheiro assim que estiver concluída uma determinada percentagem do seu descarregamento, tal previsualização é, por definição, fragmentada e de qualidade dúbia. Além disso, alega que impõe um limite de 20%: quem descarregar menos de 20% de um ficheiro (e, por definição, já nem puder proceder ao ato de *seeden*), não é incomodado.

- 6 No que diz respeito à questão de saber se as garantias conferidas pela Diretiva 2004/48 podem simplesmente ser alargadas à Mircom, a Telenet faz referência à situação particular desta empresa, que não efetua operações de exploração mas apenas cobra indemnizações, pelo que atua como um *copyright troll*.
- 7 No que diz respeito à questão de saber se o armazenamento de endereços IP constitui ou não um tratamento justificado de dados pessoais, a Mircom remete para a jurisprudência alemã a fim de argumentar que «não existe nenhum problema com o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados».

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

Questão 1: comunicação ao público

- 8 No seu Acórdão de 14 de junho de 2017, *Stichting Brein/Ziggo*, C-610/15, EU:C:2017:456, o Tribunal de Justiça declarou que a colocação à disposição e a gestão, na Internet, de uma plataforma de partilha que, através da indexação de metainformação relativa a obras protegidas e da disponibilização de um motor de busca, permite aos utilizadores dessa plataforma localizar essas obras e partilhá-las no âmbito de uma rede descentralizada (*peer-to-peer*), constitui uma comunicação ao público.
- 9 No entender do órgão jurisdicional de reenvio, porém, a essência e razão de ser da tecnologia *BitTorrent* é a de que o próprio utilizador se torne num *seeder* dos segmentos (*pieces*) que já descarregou. O ato de *seeden*, apesar de poder ser desativado através de determinados programas, constitui a prática habitual, uma vez que o funcionamento do sistema de partilha de ficheiros *peer-to-peer* depende

disso. Os *pieces* não são meros «fragmentos» do ficheiro original, mas ficheiros separados e editados que, no final, são recombinaados para formar o ficheiro original. Por isso, não são utilizáveis em si.

- 10 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se o ato de *seeden* de segmentos (*pieces*) de uma obra protegida por direitos de autor constitui forçosamente uma comunicação ao público ou se devem ser tidos em conta outros elementos como a percentagem de *download* ou o facto de o *seeding* poder ocorrer de forma involuntária por parte do utilizador.

Questão 2: situação específica da Mircom

- 11 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, a situação da Mircom distingue-se essencialmente da de um autor ou de um detentor de licença. A Mircom corresponde quase na perfeição à definição de um *copyright troll*: é titular de direitos de exploração limitados sobre obras criadas por terceiros mas não as explora, limitando-se a pedir indemnizações a alegados infratores.
- 12 Resulta do artigo 13.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2004/48 que o legislador da União não tinha em mente a situação de uma sociedade como a Mircom, mas a do verdadeiro autor ou do titular de direito ou detentor de licença que efetivamente explora os direitos e que, consequentemente, efetivamente sofre prejuízos devido à contrafação ou pirataria.
- 13 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se a Mircom pode invocar os mesmos direitos que a Diretiva 2004/48 confere a autores e titulares de direitos, e se as indemnizações que a Mircom tenta cobrar são abrangidas pelo conceito de «prejuízo» na aceção desta diretiva.

Questão 3: análise da proporcionalidade

- 14 O órgão jurisdicional de reenvio faz referência às circunstâncias do caso – a particularidade do protocolo *BitTorrent*, que faz com que o *seeding* possa eventualmente ocorrer de forma involuntária, e a situação específica da Mircom, conforme acima explicada – e pretende saber se estas circunstâncias são relevantes para a análise da proporcionalidade na ponderação entre os diferentes direitos fundamentais protegidos no direito da União.

Questão 4: endereços IP como dados pessoais

- 15 O modo de obtenção dos endereços IP por parte Mircom é, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, duvidoso.
- 16 A Mircom alega ter obtido aqueles endereços IP através da sociedade alemã Media Protector GmbH, que vigia a Internet à procura de obras divulgadas. Esta sociedade regista sistematicamente endereços IP que envia para a Mircom, o que,

segundo o órgão jurisdicional de reenvio, claramente integra o conceito de «tratamento», na aceção do artigo 4.º, ponto 2, do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados. No entanto, levantam-se sérias questões quanto à transparência e legalidade deste tratamento.

- 17 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio indaga o Tribunal de Justiça quanto à questão de saber se estamos ou não perante um tratamento justificado de dados pessoais.

DOCUMENTO DE TRABALHO