

**Processo C-723/22**

**Pedido de decisão prejudicial**

**Data de entrada:**

24 de novembro de 2022

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Oberlandesgericht München (Tribunal Regional Superior de Munique, Alemanha)

**Data da decisão de reenvio:**

24 de novembro de 2022

**Recorrente:**

Citadines Betriebs GmbH

**Recorrida:**

MPLC Deutschland GmbH

---

**OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN** (Tribunal Regional Superior de Munique)

*[Omissis]*

**DESPACHO**

No processo

**MPLC Deutschland GmbH**, *[omissis]* Wachenheim

– Demandante e recorrida –

*[Omissis]*

contra

**Citadines Betriebs GmbH, [omissis] Eschborn**

– Demandada e recorrente –

[Omissis]

por violação dos direitos de autor sobre «Wickie und die starken Männer, Staffel 1 Episode 3 (Der Donnergott)»,

a 29.º Secção Cível do Oberlandesgericht München [omissis], após a audiência de 24 de novembro de 2022,

**decidiu:**

- I. A instância é [omissis] suspensa.
- II. É submetida ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nos termos do artigo 267.º, segundo parágrafo, do TFUE, para efeitos da interpretação do
  - 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 (a seguir «Diretiva Sociedade da Informação»),

a seguinte questão prejudicial:

- Deve o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação ou a uma prática nacional que considera que a disponibilização de meios materiais que permitem ou realizam uma comunicação, como os televisores nos quartos ou no ginásio de um hotel, constituem uma comunicação ao público, quando, embora o sinal de emissão seja retransmitido para as instalações através de uma rede de distribuição por cabo do próprio hotel, essa retransmissão por cabo é efetuada de maneira legal com base numa licença adquirida pelo hotel?

**Fundamentos:**

O litígio que opõe as partes perante o órgão jurisdicional de reenvio tem por objeto determinar se a demandada, enquanto operador hoteleiro, infringiu o direito de comunicação ao público em relação a um episódio da série televisiva «Wickie und die starken Männer», do qual a demandante alega ser titular, na medida em que, em resultado da sua emissão numa estação de televisão pública, foi exibido em televisores disponibilizados pela demandada num quarto de hotel e numa sala de ginástica, para os quais a demandada retransmitiu legalmente o sinal de emissão através de uma rede de distribuição por cabo do próprio hotel com base numa licença adquirida.

## 1. Quadro jurídico

### a. Direito da União

Os considerandos da Diretiva Sociedade da Informação têm em parte a seguinte redação:

(23) A presente diretiva deverá proceder a uma maior harmonização dos direitos de autor aplicáveis à comunicação de obras ao público. Esses direitos deverão ser entendidos no sentido lato, abrangendo todas as comunicações ao público não presente no local de onde provêm as comunicações. Abrangem ainda qualquer transmissão ou retransmissão de uma obra ao público, por fio ou sem fio, incluindo a radiodifusão, não abrangendo quaisquer outros atos.

(27) A mera disponibilização de meios materiais para permitir ou realizar uma comunicação não constitui só por si uma comunicação na aceção da presente diretiva.

(32) A presente diretiva prevê uma enumeração exaustiva das exceções e limitações ao direito de reprodução e ao direito de comunicação ao público. Algumas exceções só são aplicáveis ao direito de reprodução, quando adequado. Esta enumeração tem em devida consideração as diferentes tradições jurídicas dos Estados-Membros e destina-se simultaneamente a assegurar o funcionamento do mercado interno. Os Estados-Membros devem aplicar essas exceções e limitações de uma forma coerente, o que será apreciado quando for examinada futuramente a legislação de transposição.

A Diretiva Sociedade da Informação prevê, nomeadamente:

#### *Artigo 1.º*

#### **Âmbito de aplicação**

1. A presente diretiva tem por objetivo a proteção jurídica do direito de autor e dos direitos conexos no âmbito do mercado interno, com especial ênfase na sociedade da informação.

#### *Artigo 3.º*

#### **Direito de comunicação de obras ao público, incluindo o direito de colocar à sua disposição outro material**

1. Os Estados-Membros devem prever a favor dos autores o direito exclusivo de autorizar ou proibir qualquer comunicação ao público das suas obras, por fio ou sem fio, incluindo a sua colocação à disposição

do público por forma a torná-las acessíveis a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido.

**b. Direito alemão**

O § 15 da Urheberrechtsgesetz (Lei alemã dos Direitos de Autor e Direitos Conexos; a seguir «UrhG») determina em parte que:

(2) O autor tem, além disso, o direito exclusivo de comunicar a sua obra ao público sob uma forma imaterial (direito de comunicação ao público). O direito de comunicação ao público compreende em especial:

1. O direito de apresentação, execução e representação (§ 19);
2. O direito de colocação à disposição do público (§ 19a);
3. O direito de radiodifusão (§ 20);
4. O direito de comunicação através de suportes de imagem ou de som (§ 21);
5. O direito de comunicar emissões de rádio e de as disponibilizar ao público (§ 22).

O § 20 da UrhG prevê que:

O direito de radiodifusão é o direito de colocar a obra à disposição do público através do rádio, como a radiodifusão sonora e televisiva, radiodifusão por satélite, radiodifusão por cabo ou meios técnicos semelhantes.

O § 20b da UrhG determina, nomeadamente, que:

(1) O direito à retransmissão de uma obra difundida no contexto de um programa retransmitido de modo simultâneo, inalterado e completo (retransmissão) só pode ser invocado por uma sociedade de gestão coletiva. Tal não se aplica a:

1. Direitos sobre uma obra transmitida exclusivamente na Internet;
2. Direitos que um organismo de radiodifusão invoca em relação às suas emissões.

O § 22 da UrhG dispõe que:

O direito de comunicar emissões de rádio e de as disponibilizar ao público é o direito de fazer emissões de rádio e reproduções da obra com base na

comunicação ao público através de ecrãs, altifalantes ou meios técnicos semelhantes. O § 19, n.º 3, é aplicável *mutatis mutandis*.

## 2. Circunstâncias do processo principal

- a. A demandante, um organismo de gestão coletiva independente com fins lucrativos constituída ao abrigo do direito alemão, intentou uma ação inibitória contra a demandada, a operadora de um hotel, com vista a fazer cessar a transmissão pública, através de uma emissão radiodifundida, de um episódio da série televisiva «Wickie und die starken Männer» através de televisores instalados pela demandada nos quartos e no ginásio do seu hotel em Munique, desde que o sinal de rádio para os televisores fosse fornecido através de cabos coaxiais ou de dados.

A ação baseia-se num incidente ocorrido em 17 de novembro de 2019 às 06:20 horas da manhã, quando X e três outras pessoas, enquanto hóspedes no seu quarto, assistiram ao episódio da série transmitido por um canal de televisão de serviço público num aparelho de televisão disponibilizado pelo hotel. X também assistiu ao episódio no ginásio do hotel.

Os recetores não tinham sido ligados pela demandada, a alimentação do sinal de televisão para os televisores era simultânea e inalterada através de um sistema de distribuição por cabo do próprio hotel. A demandada celebrou contratos de licença abrangentes com as sociedades de gestão coletiva alemãs para a retransmissão por cabo.

A demandada considera-se autorizada a colocar os programas transmitidos na televisão pública gratuita à disposição dos seus hóspedes nos televisores nos quartos e no ginásio, com base na retransmissão por cabo licenciada.

Por outro lado, a demandante considera que a demandada incorre numa violação dos direitos de autor no que diz respeito às televisões instaladas nos quartos e no ginásio, porque viola o direito de comunicação ao público devido à transmissão do sinal através de um sistema de distribuição por cabo do próprio hotel. Entende que o facto de a demandada ter clarificado a questão do direito de retransmissão por cabo com as sociedades de gestão coletiva é irrelevante.

- b. O órgão jurisdicional de reenvio tende a compreender as disposições nacionais que procedem à transposição do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação, a saber, o § 22 da UrhG e o § 20b, n.º 1, da UrhG, em conjugação com o § 15, n.º 2, pontos 3 e 5, da UrhG, no sentido de que, à luz do considerando 27, uma interpretação em conformidade com a Diretiva não significa que a comunicação ao público deva ser entendida como uma mera disponibilização de equipamento de receção (v. TJUE ECLI:EU:C:2020:268, n.º 35 – Stirn e SAMI/Fleetmanager; ECLI:EU:C:2006:764, n.º 46 – SGAE), mas que este direito é infringido

devido ao reencaminhamento a montante do sinal para os recetores através de um sistema de distribuição por cabo do próprio hotel (TJUE ECLI:EU:C:2006:764, n.º 42 – SGAE; ECLI:EU:C:2016:379, n.ºs 47 e 54 – Reha Training).

O conceito de «comunicação ao público» combina dois elementos cumulativos, a saber, um «ato de comunicação» de uma obra e a sua comunicação «ao público» (TJUE ECLI:EU:C:2017:218 – AKM; ECLI:EU:C:2018:634 – Renckhoff; ECLI:EU:C:2019:1111, n.º 61 – Nederlands Uitgeversverbond). O utilizador desempenha um papel central e a atuação dolosa, quando atua com pleno conhecimento das consequências da sua conduta, com vista a dar acesso aos seus clientes a uma obra protegida, e em particular quando, sem essa ação, os clientes não poderiam ou só dificilmente poderiam receber a obra difundida (TJUE ECLI:EU:C:2012:140, n.º 82 – SCF; ECLI:EU:C:2012:141, n.º 31 – Phonographic Performance Ireland; ECLI:EU:C:2017:456, n.º 26 – Stichting Brein).

Uma mera disponibilização de equipamento de receção difere significativamente dos atos de comunicação através dos quais os prestadores de serviços transmitem deliberadamente obras protegidas aos seus clientes, transmitindo adicionalmente e deliberadamente um sinal através de recetores de televisão ou rádio, que instalaram nas suas instalações (TJUE ECLI:EU:C:2020:268, n.º 35 – Stirn e SAMI/Fleetmanager; ECLI:EU:C:2016: 379 – n.ºs 47 e 54 – Reha Training).

- c. No entanto, o órgão jurisdicional de reenvio considera que, no caso em apreço, a presunção de um «ato de comunicação» de acordo com os princípios acima mencionados deve ser questionada pelo facto de a conduta da demandada, para além da mera disponibilização de recetores, consistir apenas numa retransmissão do sinal de televisão através do sistema de distribuição por cabo do próprio hotel, a que a demandada tinha direito com base no licenciamento pelas sociedades de gestão coletiva, que não foi contestado. Devido à divisão, no direito nacional, da comunicação ao público na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação entre o direito previsto no § 20b da UrhG («retransmissão») e o direito previsto no § 22 da UrhG («comunicação de emissões de rádio»), resulta duvidoso que uma conduta do utilizador, autorizada ao abrigo de uma licença de acordo com o § 20b da UrhG, nomeadamente, a retransmissão por cabo no interior do hotel, constitua um «ato de comunicação» doloso, quando a sua conduta consiste apenas na disponibilização de recetores – que não é punível.

É certo que, no âmbito do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação, se considera que, em princípio, é irrelevante a legalidade ou ilegalidade da fonte no contexto do ato de comunicação [omissis]. Contudo, tal afigura-se problemático, na medida em que, no caso em apreço, a

exploração separada de dois aspetos da comunicação ao público, ao abrigo do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação, ocorreria no contexto de uma harmonização total dos direitos de exploração na Diretiva, que também estabelece o limite máximo vinculativo do nível de proteção (TJUE ECLI:EU:C:2014:76, n.ºs 37, 40 *[omissis]*).

O órgão jurisdicional de reenvio considera verificada a publicidade da comunicação no caso em apreço, na medida em que os hóspedes de um hotel representam muitas pessoas, bem como cada vez um novo público, visto que os hóspedes do hotel costumam suceder-se rapidamente tanto nos quartos como no ginásio (v. TJUE ECLI:EU:C:2006:764, n.ºs 38, 39, 42 – SGAE; ECLI:EU:C:2012:141, n.ºs 41, 42, 51 – Phonographic Performance Ireland).

Com a seguinte questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pede ao Tribunal de Justiça que interprete o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação. Isto porque tem dúvidas sobre a questão de saber se se trata de um «ato de comunicação» se o utilizador de uma obra protegida tiver obtido licenciamento para o direito de retransmissão por cabo ao abrigo da legislação nacional e se a sua conduta se esgotar na disponibilização de recetores:

– **Deve o artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Sociedade da Informação ser interpretado no sentido de que se opõe a uma regulamentação ou a uma prática nacional que considera que a disponibilização de meios materiais que permitem ou realizam uma comunicação, como os televisores nos quartos ou no ginásio de um hotel, constituem uma comunicação ao público, quando, embora o sinal de emissão seja retransmitido para as instalações através de uma rede de distribuição por cabo do próprio hotel, essa retransmissão por cabo é efetuada de maneira legal com base numa licença adquirida pelo hotel?**

*[Omissis]*