

Processo C-683/18

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 novembro de 2018

Órgão jurisdicional de reenvio:

Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal, Alemanha)

Data da decisão de reenvio:

20 de setembro de 2018

Recorrente:

Elsevier Inc.

Recorridas:

Cyando AG

Objeto do processo principal

Ação inibitória e de indemnização relativa a violação de direitos de autor

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

Interpretação do Direito da União, artigo 267.º, TFUE

Questões prejudiciais

1. a) O operador de um serviço de «sharehosting», mediante o qual os destinatários do serviço disponibilizam ao público dados com conteúdos protegidos por direitos de autor sem o consentimento do titular dos direitos, pratica um ato de comunicação na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29/CE, se
 - o processo de carregamento ocorrer de forma automática e sem visionamento ou controlo prévios do operador,

- o operador mencionar, nos termos de utilização, que os conteúdos que violem direitos de autor não podem ser carregados,
 - o operador auferir rendimentos com a operação do serviço,
 - o serviço for utilizado para fins legítimos, mas o operador tiver conhecimento de que também está disponível uma quantidade considerável de conteúdos violadores dos direitos de autor (mais de 9 500 obras),
 - o operador não fornecer nenhum índice nem nenhuma função de pesquisa, mas as ligações para descarregamento (download-links) ilimitadas, por ele disponibilizadas, são carregadas por terceiros em coleções de ligações, na internet, que contêm informações relativas ao conteúdo dos dados e possibilitam a pesquisa por determinados conteúdos,
 - o operador, através do sistema de remuneração dos carregamentos, a pagar mediante pedido, criar um incentivo para que sejam carregados conteúdos protegidos por direitos de autor os quais, de outra forma, só seriam acessíveis aos utilizadores mediante o pagamento de uma remuneração
- e
- ao dar a possibilidade de carregamento anónimo de dados, se aumentar a probabilidade de os utilizadores não serem responsabilizados pelas violações dos direitos de autor?
- b) Esta apreciação é diferente se através do serviço de «sharehosting» as ofertas que infringem direitos de autor constituírem 90 a 96% da utilização total?

2. Em caso de resposta negativa à primeira questão:

A atividade do operador de um serviço de «sharehosting», nas condições descritas na primeira questão prejudicial, está abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31/CE?

3. Em caso de resposta afirmativa à segunda questão:

Deve o conhecimento efetivo da atividade ou informação ilegal e de factos ou de circunstâncias que evidenciam a atividade ou informação ilegal dizer respeito a atividades ou a informações ilegais concretas, em conformidade com o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31/CE?

4. Ainda em caso de resposta afirmativa à segunda questão:

É compatível com o artigo 8.º, n.º 3, da Diretiva 2001/29/CE que o titular do direito só possa obter uma injunção contra o prestador de serviços cujo serviço consiste no armazenamento das informações introduzidas por um destinatário do serviço e que são utilizadas pelo destinatário do serviço para infringir direitos de autor ou direitos conexos, se, após a denúncia de uma clara infração do direito, voltar a ocorrer uma infração semelhante do direito?

5. Em caso de resposta negativa à primeira e à segunda questão:

Deve o operador de um serviço de «sharehosting», nas circunstâncias descritas na primeira questão, ser considerado como infrator na aceção do artigo 11.º, primeira frase e do artigo 13.º, da Diretiva 2004/48/CE?

6. Em caso de resposta afirmativa à quinta questão:

Pode a obrigação de indemnização desse infrator prevista no artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2004/48/CE depender de dolo do infrator, não só no que diz respeito à sua própria atuação ilícita, como também em relação à atuação ilícita do terceiro, e de ter tido ou dever razoavelmente ter tido conhecimento de que os destinatários dos serviços utilizam a plataforma para atos ilícitos concretos?

Disposições do direito da União invocadas

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, em especial, os artigos 3.º, 8.º

Diretiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 8 de junho de 2000 relativa a certos aspetos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrónico, no mercado interno (a seguir, «Diretiva relativa ao comércio eletrónico»), em particular, os artigos 14.º, 15.º

Diretiva 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 29 de abril de 2004 relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual, em especial, os artigos 11.º, 13.º

Disposições de direito nacional invocadas

Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte [Lei sobre direitos de autor e direitos conexos, Urheberrechtsgesetz (Lei dos direitos de autor), a seguir «UrhG»], em especial, §§ 97, 99, 101, 102 a

Telemediengesetz (Lei dos meios de telecomunicação, a seguir «TMG»), em especial, § 10

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 A recorrente é uma editora especializada e proprietária de direitos de utilização exclusiva de obras.
- 2 A recorrida gere o serviço de «sharehosting» «uploaded» que pode ser descarregado através dos sítios da internet uploaded.net, uploaded.to e ul.to. Este serviço disponibiliza a qualquer pessoa, gratuitamente, espaço de armazenamento para o carregamento de dados com qualquer tipo de conteúdo. A recorrida estabelece automaticamente no ficheiro de armazenamento uma referência eletrónica («download link») para cada dado carregado e transmite-o automaticamente ao destinatário dos serviços. A recorrida não fornece, em relação aos dados nela armazenados, nem um índice nem uma função de pesquisa. No entanto, os destinatários do serviço podem instalar ligações para carregamento («download links») em denominadas coleções de ligações, na internet. Estas são fornecidas por terceiros e contêm informações relativas ao conteúdo dos dados armazenados no serviço da recorrida. Assim, os outros destinatários do serviço podem aceder aos dados armazenados nos servidores da recorrida.
- 3 Em certa medida, é possível carregar gratuitamente dados da plataforma da recorrida. Os destinatários do serviço que efetuam pagamentos recebem um contingente maior de carregamentos (downloads) com uma velocidade de carregamento (download) mais elevada. Aos utilizadores do serviço que carregam dados, a recorrida paga uma remuneração pelo carregamento (download). A recorrida paga aos seus utilizadores até 40 € por 1 000 carregamentos (downloads).
- 4 O serviço da recorrida é utilizado para fins legítimos mas também para fins que violam direitos de autor de terceiros. Já no passado a recorrida recebeu uma elevada quantidade de denúncias relativas à disponibilização de conteúdos violadores dos direitos de autor, por parte de empresas prestadoras de serviços em representação dos titulares dos direitos. Foram-lhe denunciadas mais de 9 500 obras relativamente às quais teriam sido disponibilizadas ligações (links) violadoras de direitos de autor, em cerca de 800 páginas da internet conhecidas da recorrida (coleções de ligações, blogues, fóruns), e cujo número não cessa de aumentar.
- 5 A recorrente considera que os seus direitos de utilização de determinadas obras foram violados. A recorrente, propôs a ação contra a recorrida, em primeira linha na qualidade de autora, subsidiariamente, na qualidade de cúmplice e, ainda subsidiariamente, na qualidade de Störer¹, por violação de direitos de autor, pedindo a sua condenação a cessar a violação, a fornecer informações e ainda a declaração do seu dever de indemnizar.

¹ N. de T.: «Störer», no masculino. Figura do direito alemão que designa quem perturba os direitos de autor, podendo ser objeto de ação inibitória, mas não de pedido de indemnização (Creifelds, Rechtswörterbuch, C.H.Beck, 2017, «Störerhaftung»).

- 6 O tribunal de segunda instância julgou procedente o pedido subsidiário de condenação da recorrida na qualidade de Störerin em relação a três obras, tendo condenado a recorrida a cessar a violação e julgou a ação improcedente quanto ao restante. No seu recurso de revista, a recorrente mantém os seus pedidos.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 7 Tal como no processo principal do pedido de decisão prejudicial paralelamente apresentado no processo C-682/18, a procedência do recurso de revista da recorrente depende da questão de saber se a conduta da recorrida, de acordo com as circunstâncias apuradas no litígio, constitui um ato de comunicação na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29 (v. a este respeito a **primeira questão prejudicial**). Em caso de resposta negativa a esta questão, coloca-se a questão de saber se a atividade da recorrida é abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31 (v. a este respeito a **segunda questão prejudicial**). Em caso de resposta afirmativa a esta questão, coloca-se a questão de saber se o conhecimento efetivo da atividade ou informação ilegal e o conhecimento dos factos ou circunstâncias que evidenciam a atividade ou informação ilegal, devem dizer respeito a atividades ou a informações ilegais concretas, em conformidade com o artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31/CE (v. a este respeito a **terceira questão prejudicial**). Nesse caso, coloca-se ainda a questão de saber se é compatível com o artigo 8.º, n.º 3, da Diretiva 2001/29/CE que o titular do direito só possa obter uma injunção contra o prestador de serviços cujo serviço consiste no armazenamento das informações introduzidas por um destinatário do serviço e que são utilizadas pelo destinatário do serviço para infringir direitos de autor ou direitos conexos, se, após uma referência a uma clara infração do direito, voltar a ocorrer uma infração semelhante do direito (v. a este respeito a **quarta questão prejudicial**).
- 8 Se a conduta da recorrida não constituir um ato de comunicação na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29, nem for abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31, coloca-se a questão de saber se, ainda assim, a recorrida pode ser considerada infratora na aceção do artigo 11.º, primeira frase e do artigo 13.º, da Diretiva 2004/48/CE (v. a este respeito a **quinta questão prejudicial**). Em caso de resposta afirmativa a esta questão, coloca-se a questão de saber se a obrigação de indemnização desse infrator, nos termos do artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2004/48/CE, pode depender de o infrator ter atuado com dolo, tanto no que diz respeito à sua própria atuação ilícita, como também em relação à atuação ilícita do terceiro e de ter tido ou dever razoavelmente ter tido conhecimento de que os destinatários do serviço utilizam a plataforma para atos ilícitos concretos (v. a este respeito a **sexta questão prejudicial**).

Quanto à primeira questão prejudicial

- 9 Uma vez que os direitos invocados pela recorrente, relativos à comunicação ao público sob a forma de disponibilização ao público, constituem direito

harmonizado nos termos do artigo 3.º, n.ºs 1 e 2, alíneas a) e b), da Diretiva 2001/29, as respetivas disposições da lei alemã dos direitos de autor devem ser interpretadas em conformidade com a diretiva.

- 10 O conceito de «comunicação ao público», na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29, exige uma apreciação individualizada no âmbito da qual há que ter em conta vários critérios complementares. Entre estes critérios, o Tribunal de Justiça salientou, antes de mais, o papel incontornável desempenhado pelo destinatário do serviço e o carácter deliberado da sua intervenção (v., recentemente, Acórdão de 14 de junho de 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, n.ºs 23 a 26).
- 11 É discutível que a atividade da recorrida, nas circunstâncias apuradas no processo, constitua um ato de comunicação na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29.
- 12 No que diz respeito ao critério do papel incontornável desempenhado pelo destinatário do serviço e do carácter deliberado da sua intervenção, o ato de comunicação pressupõe que o destinatário do serviço atue com pleno conhecimento das consequências do seu comportamento – ou seja, de forma deliberada e dirigida a um determinado objetivo -, para tornar as obras ou os serviços protegidos acessíveis. Para esse efeito, basta, designadamente, que terceiros possam ter acesso a uma obra ou a um serviço protegidos, sem que seja determinante que utilizem ou não essa possibilidade (v., neste sentido, Acórdão de 14 de junho de 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, n.º 31).
- 13 A aplicação dos critérios enunciados pelo Tribunal de Justiça aponta para o papel incontornável da recorrida. A assunção de um papel incontornável não se opõe ao facto de não ser a recorrida a disponibilizar, ela própria, os conteúdos, mas permitir, através da disponibilização do serviço de «sharehosting», que terceiros disponibilizem aos utilizadores do portal conteúdos entre os quais também se podem encontrar conteúdos violadores de direitos de autor (v., neste sentido, Acórdão de 14 de junho de 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, n.º 36). A recorrida também atua com fins lucrativos, uma vez que auferir receitas com a operação do serviço. Para que seja reconhecido o papel incontornável, também é necessário o pleno conhecimento das consequências do comportamento, que deve igualmente dizer respeito à falta de autorização do titular do direito (v. Acórdão de 26 de abril de 2017, Stichting Brein, C-527/15, EU:C:2017:300, n.º 41). Uma vez que os dados disponibilizados no seu servidor são carregados por terceiros, a recorrida não tem nenhum conhecimento da disponibilização de conteúdos violadores dos direitos de autor, a não ser que receba uma denúncia do titular do direito. Por outro lado, a recorrente também avisa os destinatários do serviço, nos seus termos de utilização, que a disponibilização de conteúdos ilegais não é permitida. No entanto, a recorrida não tem qualquer conhecimento da disponibilização de uma elevada quantidade de conteúdos ilegais. Ao mesmo tempo, a recorrida, ao definir um sistema de remunerações, disponibilizar ilimitadamente as ligações para carregamento (download links) e permitir a

utilização anónima do seu serviço, aumenta consideravelmente o risco de utilização ilegal.

Quanto à segunda questão prejudicial

- 14 A oferta de uma plataforma da internet para armazenamento de informações por terceiros é, em princípio, enquanto serviço de armazenamento, abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31 (v. Acórdão de 16 de fevereiro de 2012, SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, n.º 27). No entanto, o tratamento privilegiado em termos de responsabilidade, nos termos do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31, não é aplicável ao prestador de serviços de armazenamento quando este, em vez de se limitar a uma prestação de serviços de armazenamento neutra, através de um processamento puramente técnico e automático dos dados fornecidos pelos seus clientes, desempenha um papel ativo suscetível de lhe facultar um conhecimento ou um controlo destes dados (v., neste sentido, Acórdão de 12 de julho de 2011, L'Oréal, C-324/09, EU:C:2011:474, n.ºs 112 a 116).
- 15 Coloca-se a questão, que carece de esclarecimento à luz do direito da União, de saber se a recorrida, de acordo com as restantes circunstâncias do litígio (v. a este respeito a primeira questão prejudicial), desempenhou um papel ativo que afaste a aplicação do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31.

Quanto à terceira questão prejudicial

- 16 No entender desta Secção, a resposta à terceira questão prejudicial deve ser afirmativa. Não basta que o prestador de serviços tenha conhecimento ou esteja ciente, em termos gerais, de que os seus serviços são usados para quaisquer atividades ilegais. O mesmo é desde logo sugerido pela letra da disposição legal e pela utilização do artigo definido para a designação da atividade ou informação ilegal. O mesmo resulta igualmente do facto de o prestador de serviços só poder cumprir o seu dever específico de eliminar a informação ilegal ou de bloquear o acesso à mesma quando é informado ou fica ciente da mesma (artigo 14.º, n.º 1, alínea b), da Diretiva 2000/31) em relação a informações concretas. Por esse motivo, a informação sobre violações de direitos deve ser concreta, de forma a que o destinatário possa facilmente constatar a ilegalidade, sem necessidade de uma análise jurídica ou factual aprofundada. Se for invocada uma posição jurídica protegida por um direito de autor, é necessária a identificação da obra protegida ou do serviço protegido e a descrição da forma de violação impugnada, bem como de indícios suficientemente claros do direito de autor da parte interessada.

Quanto à quarta questão prejudicial

- 17 Nos termos do artigo 8.º, n.º 3, da Diretiva 2001/29, os Estados-Membros deverão garantir que os titulares dos direitos possam solicitar uma injunção contra

intermediários cujos serviços sejam utilizados por terceiros para violar um direito de autor ou direitos conexos.

- 18 Segundo a jurisprudência do Bundesgerichtshof, quem, não sendo autor nem cúmplice de uma infração, contribui de algum modo para a mesma, deliberadamente, pode ser responsabilizado pela infração como Störer. Esta responsabilidade pressupõe a violação de deveres de conduta cujo alcance é definido por aquilo que é exigível no caso concreto. Se o Störer for um prestador de serviços cujo serviço consiste no armazenamento de informações fornecidas por um destinatário do serviço, o mesmo só poderá, segundo a jurisprudência do Bundesgerichtshof, ser obrigado a cessar a atividade ilegal por ordem do tribunal, se, depois de advertido por uma violação clara do direito, proceder novamente à mesma violação do direito.
- 19 No entender desta Secção, a resposta à quarta questão prejudicial é afirmativa. Nos termos do artigo 15.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31, os prestadores cujo serviço consista no armazenamento das informações fornecidas por um destinatário do serviço não podem ser sujeitos a uma obrigação geral de vigilância das informações que estes transmitam ou armazenem, ou a uma obrigação geral de procurar ativamente factos ou circunstâncias que indiquem ilicitudes. Além disso, nos termos do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31, esses fornecedores de serviços não são responsáveis pelas informações armazenadas a pedido de um destinatário do serviço, desde que a) não tenham conhecimento efetivo da atividade ou informação ilegal e, no que se refere a uma ação de indemnização por perdas e danos, não tenham conhecimento de factos ou de circunstâncias que evidenciam a atividade ou informação ilegal, ou b) a partir do momento em que tenham conhecimento da ilicitude, atuem com diligência no sentido de retirar ou impossibilitar o acesso às informações. Neste sentido, o operador de uma plataforma da internet de armazenamento de informações de terceiros, que não tenha conhecimento efetivo da atividade ou da informação ilegal, também não é responsável pela cessação da violação.

Quanto à quinta questão prejudicial

- 20 A Diretiva 2004/48 que, nos termos do seu artigo 2.º, n.º 1, se aplica a qualquer violação dos direitos de propriedade intelectual previstos na legislação da União ou na legislação nacional do Estado-Membro em causa, é aplicável sem prejuízo dos artigos 2.º a 6.º e do artigo 8.º da Diretiva 2001/29 (artigo 2.º, n.º 2, da Diretiva 2004/48) e não afeta os artigos 12.º a 15.º da Diretiva 2000/31 (artigo 2.º, n.º 3, da Diretiva 2004/48). Esta diretiva distingue entre o infrator e os intermediários cujos serviços sejam utilizados por terceiros para violar direitos de propriedade intelectual (v. artigos 11.º, e 13.º, da Diretiva). São designados por intermediários pelo artigo 8.º, n.º 3, da Diretiva 2001/29 se os seus serviços forem utilizados por terceiros para violar um direito de autor ou direitos conexos, e por prestadores, pelo artigo 14.º, n.º 3, da Diretiva 2000/31, se os seus serviços consistirem no armazenamento de informações prestadas por um destinatário do serviço.

- 21 Se a conduta da recorrida constituir um ato de comunicação na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29, a recorrida deve ser considerada como infratora na aceção da Diretiva 2004/48, a quem pode ser imposta uma medida inibitória da continuação da violação (artigo 11.º, primeira frase, da Diretiva 2004/48; § 97, primeiro parágrafo, da UrhG), exigido o pagamento de uma indemnização (artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2004/48; § 97, segundo parágrafo, da UrhG) e a devolução dos lucros (artigo 13.º, n.º 2, da Diretiva 2004/48; § 102 a, da UrhG). Se a conduta da recorrida for abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, n.º 1, da Diretiva 2000/31, a recorrida deve ser considerada como intermediária na aceção da Diretiva 2004/48, cuja responsabilidade é excluída, desde que os requisitos das alíneas a) e b) da mesma disposição estejam preenchidos, caso contrário é responsável nos mesmos termos que o infrator.
- 22 É duvidoso que a recorrida também deva ser considerada como infratora na aceção da Diretiva 2004/48, podendo ser condenada não só a cessar a violação do direito mas também a pagar uma indemnização e a devolver os lucros, se a sua conduta não constituir nem um ato de comunicação na aceção do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva 2001/29, nem for abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, da Diretiva 2000/31. No entender desta Secção, a resposta a esta questão deve ser afirmativa, uma vez que, nos termos da Diretiva 2004/48, o sujeito que participa numa atividade ilícita tem de ser intermediário ou infrator e, por conseguinte, só pode ser infrator, se a sua intervenção não se limitar à prestação de serviços utilizados por terceiros para violar um direito de autor ou direitos conexos. Por conseguinte, não é apenas o destinatário dos serviços que desempenha um papel incontornável na comunicação ao público e que atua com pleno conhecimento das consequências do seu comportamento – ou seja, de forma deliberada e dirigida a um determinado objetivo -, para tornar as obras ou os serviços protegidos acessíveis que deve ser considerado infrator; pelo contrário, no entender desta Secção, infrator também é o prestador de serviços que, na comunicação ao público, não se limita a uma prestação de serviços de armazenamento neutra, mas assume um papel ativo.

Quanto à sexta questão prejudicial

- 23 Nos termos do artigo 13.º, n.º 1, primeira frase, da Diretiva 2004/48, os Estados-Membros devem assegurar que, a pedido da parte lesada, as autoridades judiciais competentes ordenem ao infrator que, sabendo-o ou tendo motivos razoáveis para o saber, tenha desenvolvido uma atividade ilícita, pague ao titular do direito uma indemnização por perdas e danos adequada ao prejuízo por este efetivamente sofrido devido à violação.
- 24 Nos termos do § 97, segundo parágrafo, primeira frase, da UrhG, quem violar um direito de autor ou outro direito protegido pela lei dos direitos de autor está obrigado a indemnizar o lesado pelos danos por este sofridos, se tiver atuado com dolo ou negligência. Segundo a jurisprudência do Bundesgerichtshof, em princípio, a questão de saber se uma pessoa é civilmente responsável pela prática de um ato ilícito como a violação de um direito de autor, na qualidade de infrator

ou de cúmplice, deve ser respondida em conformidade com os princípios do direito penal. De acordo com estes princípios, a recorrida, que deve ser considerada infratora na aceção do artigo 11.º, primeira frase e do artigo 13.º, da Diretiva 2004/48, dado que desempenhou um papel ativo na violação de direitos do recorrente pelos destinatários dos serviços da sua plataforma, é responsável na qualidade de cúmplice. Cúmplice é quem deliberadamente auxilie outra pessoa a cometer uma infração dolosa.

- 25 Neste caso, coloca-se a questão de saber se a obrigação desse infrator de indemnizar nos termos do artigo 13.º, n.º 1, primeira frase, da Diretiva 2004/48, pode ficar sujeita à condição de o infrator ter atuado com dolo, tanto no que diz respeito à sua própria atuação ilícita, como também em relação à atuação ilícita do terceiro.
- 26 Possivelmente, para efeito do direito de indemnização, nestas situações, nos termos do artigo 13.º, n.º 1, primeira frase, da Diretiva 2004/48, deveria ser suficiente que fosse razoavelmente exigível que o infrator soubesse que estava a praticar um ato ilegal. Desta forma, a responsabilidade do cúmplice pelos danos verificar-se-ia desde logo em caso de negligência. A responsabilidade do prestador de serviços que assume um papel ativo seria, assim, mais exigente do que a do prestador de serviços que assume um papel neutro e que, conseqüentemente, é abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, da Diretiva 2000/31. Nos termos do artigo 14.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2000/31, a responsabilidade daquele pressupõe um conhecimento efetivo da atividade ou informação ilegal.
- 27 Além disso, neste caso, coloca-se a questão de saber quais devem ser os requisitos aplicáveis ao dolo ou, caso seja suficiente, à negligência do infrator no que diz respeito ao ato ilegal do terceiro. Segundo a jurisprudência do Bundesgerichtshof, deve haver dolo, pelo menos, condicionado, do co-autor, no que diz respeito à infração do terceiro, o qual deve incluir a consciência da ilicitude. Para este efeito, o dolo e a consciência da ilicitude devem referir-se a uma infração concreta. Por conseguinte, para a responsabilização do operador de uma plataforma da internet, na qualidade de cúmplice, pelos danos, não basta que o operador soubesse que os destinatários dos serviços utilizavam a plataforma infringindo direitos de autor, se este conhecimento não disser respeito a violações concretas de direitos.
- 28 O Tribunal de Justiça considerou, nos Acórdãos de 26 de abril de 2017, Stichting Brein (C-527/15, EU:C:2017:300, n.º 50) e de 14 de junho de 2017, Stichting Brein (C-610/15, EU:C:2017:456, n.º 45), que os recorridos naqueles processos praticaram deliberadamente um ato perigoso e contavam, em termos gerais, com utilizações ilegais. Se, para o direito à indemnização contra um prestador de serviços que desempenhou um papel ativo bastasse que este soubesse apenas em termos gerais ou tivesse razoavelmente a obrigação de saber que poderiam ocorrer violações de direitos na plataforma, a sua responsabilidade também seria, nessa medida, mais rigorosa que a do prestador de serviços que desempenha um papel

neutro e, assim, é abrangido pelo âmbito de aplicação do artigo 14.º, da Diretiva 2000/31.

DOCUMENTO DE TRABALHO