

Processo C-797/23**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:**

21 de dezembro de 2023

Órgão jurisdicional de reenvio:

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio, Itália)

Data da decisão de reenvio:

12 de dezembro de 2023

Recorrente:

Meta Platforms Ireland Limited

Recorrida:

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Objeto do processo principal

Recurso interposto pela Meta Platforms Ireland Limited (a seguir «recorrente») no Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Administrativo Regional do Lácio, a seguir «TAR Lazio») da delibera n.º 3/23/CONS (a seguir «Decisão n.º 3/23/CONS») da Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Autoridade Reguladora das Comunicações, Itália) (a seguir «AGCom») que estabelece os critérios para a determinação da compensação equitativa pela utilização em linha de publicações de imprensa.

Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial

O pedido de decisão prejudicial, apresentado nos termos do artigo 267.º TFUE pelo TAR Lazio, visa apurar a compatibilidade do artigo 43.º-A da legge sul diritto d'autore (Lei dos Direitos de Autor) e da Decisão da AGCom n.º 3/23/CONS com o artigo 15.º da Diretiva (UE) 2019/790 e com os princípios da liberdade de empresa (artigos 16.º e 52.º da Carta dos Direitos Fundamentais

da União Europeia), da livre concorrência (artigo 109.º TFUE) e da proporcionalidade.

Questões prejudiciais

1) Pode o artigo 15.º [da Diretiva 2019/790] ser interpretado no sentido de que se opõe à introdução de disposições nacionais – como as previstas no artigo 43.º-A da legge sul diritto di autore [Lei dos Direitos de Autor] e na Decisão 3/23/CONS da Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni [Autoridade Reguladora das Comunicações, Itália] – na parte em que:

1.a) estabelecem obrigações de remuneração (compensação equitativa), além dos direitos exclusivos previstos no mesmo artigo 15.º da [Diretiva 2019/790], para os [prestadores de serviços da sociedade da informação (ISSP)] e a favor dos editores;

1.b) preveem obrigações para os mesmos prestadores de serviços da sociedade da informação:

- de iniciar negociações com os editores;
- de fornecer aos mesmos editores e à autoridade reguladora as informações necessárias para determinar a compensação equitativa;
- bem como de não limitar a visibilidade dos conteúdos do editor nos resultados de pesquisa até que as negociações estejam concluídas;

1.c) atribuem à Autoridade Reguladora das Comunicações:

- poderes de supervisão e sancionatórios,
- o poder de fixar os critérios de referência para a determinação da compensação equitativa,
- o poder de determinar, em caso de falta de acordo entre as partes, o montante exato da compensação equitativa?

2) O artigo 15.º da [Diretiva 2019/790] opõe-se a disposições nacionais, como as acima indicadas no ponto 1), que impõem aos prestadores de serviços da sociedade da informação (ISSP) uma obrigação de divulgação de dados, sujeita à supervisão da referida autoridade reguladora nacional, de cujo incumprimento resulta a aplicabilidade de sanções administrativas?

3) Os referidos princípios da liberdade de empresa, previsto nos artigos 16.º e 52.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, da livre concorrência, previsto no artigo 109.º TFUE, e da proporcionalidade, previsto no artigo 52.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, opõem-se a disposições nacionais, como as acima indicadas, que:

3.a) introduzem direitos de remuneração além dos direitos exclusivos previstos no artigo 15.º da [Diretiva 2019/790], cuja aplicação é acompanhada da fixação, acima referida, de uma obrigação para os prestadores de serviços da sociedade da informação (ISSP) de iniciar negociações com os editores, de uma obrigação de fornecer aos editores e/ou à autoridade reguladora nacional as informações necessárias para determinar a compensação equitativa, bem como de uma obrigação de não limitar a visibilidade dos conteúdos do editor nos resultados de pesquisa até que as referidas negociações estejam concluídas?

3.b) atribuem a esta última:

- poderes de supervisão e sancionatórios,
- o poder de fixar os critérios de referência para efeitos de determinação da compensação equitativa,
- o poder de determinar, no caso de não haver acordo entre as partes, o montante exato da compensação equitativa?

Disposições de direito da União invocadas

Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e que altera as Diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE, em particular, os considerandos 1 e 83 e o artigo 15.º

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, artigos 16.º e 52.º

Artigo 109.º TFUE

Disposições de direito nacional invocadas

Legge 22 aprile 1941, n.º 633 (legge sul diritto d'autore) [Lei n.º 633, de 22 de abril de 1941 (Lei dos Direitos de Autor)], artigo 43.º-A:

«1. São reconhecidos aos editores de publicações de imprensa, a título individual ou sob a forma de associação ou consórcio, os direitos exclusivos de reprodução e de comunicação previstos nos artigos 13.º e 16.º para a utilização em linha das suas publicações de imprensa por prestadores de serviços da sociedade da informação referidos no artigo 1.º, n.º 1, alínea b), do decreto legislativo 15 dicembre 2017, n.º 223 (Decreto Legislativo n.º 223, de 15 de dezembro de 2017), incluindo as empresas de monitorização dos meios de comunicação social e de *clipping*.

2. Por publicação de imprensa, entende-se uma coleção composta principalmente por obras literárias de caráter jornalístico [...]

3. Por editores de publicações de imprensa, entendem-se as pessoas que, a título individual ou sob a forma de associação ou consórcio, no exercício de uma atividade económica, editam as publicações referidas no n.º 2, mesmo que estejam estabelecidas noutro Estado-Membro.

[...]

8. Os prestadores de serviços da sociedade da informação devem pagar às pessoas referidas no n.º 1 uma compensação equitativa pela utilização em linha de publicações de imprensa. No prazo de sessenta dias a contar da data de entrada em vigor da presente disposição, a *Autorità per le garanzie nelle comunicazioni* (Autoridade Reguladora das Comunicações) adota um regulamento no qual fixa os critérios de referência para a determinação da compensação equitativa referida no primeiro período, tendo em conta, nomeadamente, o número de consultas em linha do artigo, os anos de atividade e a relevância no mercado dos editores referidos no n.º 3 e o número de jornalistas empregados, bem como os custos incorridos por ambas as partes com investimentos tecnológicos e infraestruturais e os benefícios económicos decorrentes da publicação, para ambas as partes, em termos de visibilidade e de receitas publicitárias.

9. A negociação, com vista à celebração de uma licença de exploração dos direitos referidos no n.º 1, entre os prestadores de serviços da sociedade da informação, incluindo as empresas de monitorização dos meios de comunicação social e de *clipping*, e os editores referidos no n.º 3, é conduzida tendo igualmente em conta os critérios definidos pelo regulamento referido no n.º 8. Durante a negociação, os prestadores de serviços da sociedade da informação não podem limitar a visibilidade dos conteúdos dos editores nos resultados de pesquisa. [...]

10. Sem prejuízo do direito de intentar uma ação nos tribunais comuns referidos no n.º 11, se, no prazo de trinta dias após o pedido de início de negociações por uma das partes interessadas, não for alcançado um acordo sobre o montante da indemnização, qualquer uma das partes pode dirigir-se à *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni* (Autoridade Reguladora das Comunicações) para que esta determine a compensação equitativa, explicando no requerimento a sua proposta económica. No prazo de sessenta dias a contar do requerimento da parte interessada, [...] a Autoridade indica, com base nos critérios estabelecidos no regulamento referido no n.º 8, qual das propostas económicas apresentadas satisfaz esses critérios ou, se considerar que nenhuma os satisfaz, determina oficiosamente o montante da compensação equitativa.

11. Quando, após a determinação da compensação equitativa pela *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni* (Autoridade Reguladora das Comunicações), as partes não conseguirem celebrar o contrato, qualquer uma delas pode recorrer à secção do tribunal comum especializada em matéria empresarial [...].

12. Os prestadores de serviços da sociedade da informação, incluindo as empresas de monitorização dos meios de comunicação social e de *clipping*, são obrigados a

disponibilizar, a pedido da parte interessada, [...] ou da Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Autoridade Reguladora das Comunicações), os dados necessários para determinar o montante da compensação equitativa. O cumprimento da obrigação referida no primeiro período não dispensa os editores referidos no n.º 3 da obrigação de respeitar a confidencialidade das informações de caráter comercial, industrial e financeiro de que tenham tomado conhecimento. A Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Autoridade Reguladora das Comunicações) supervisiona o cumprimento da obrigação de informação que incumbe aos prestadores de serviços. Em caso de não transmissão desses dados no prazo de trinta dias a contar da apresentação do requerimento referido no primeiro período, a Autoridade aplica à parte faltosa uma coima que pode ir até um por cento do volume de negócios realizado no último exercício encerrado antes da notificação da contestação.

[...]

14. Os direitos a que se refere o presente artigo extinguem-se dois anos após a publicação da obra de caráter jornalístico [...].».

Decisão AGCom n.º 3/23/CONS, de 19 de janeiro de 2023, *Regolamento in materia di individuazione dei criteri di riferimento per la determinazione dell'equo compenso per l'utilizzo online di pubblicazioni di carattere giornalistico di cui all'articolo 43-bis della legge 22 aprile 1941, n.º 633 (Regulamento relativo à fixação dos critérios de referência para a determinação da compensação equitativa pela utilização em linha de publicações de imprensa, nos termos do artigo 43.º-A da Lei n.º 633, de 22 de abril de 1941).*

Esta decisão:

- fixa os critérios a utilizar para determinar o montante da compensação equitativa (artigo 4.º), que incluem a definição de uma base de cálculo assente nas receitas publicitárias dos prestadores de serviços da sociedade da informação (a seguir «ISSP») decorrentes da utilização em linha das publicações de imprensa do editor;
- elenca as obrigações de disponibilização dos dados;
- define os poderes de inspeção da AGCom e prevê a aplicabilidade de uma coima à parte faltosa (artigo 5.º);
- regula o procedimento para requerer à AGCom que determine o montante da compensação equitativa e as respetivas regras processuais, com a possibilidade de esta última fixar unilateralmente esse montante (artigos 8.º a 12.º).

Apresentação sucinta dos factos e do processo principal

- 1 A recorrente fornece aos utilizadores europeus, incluindo os italianos, uma série de serviços em linha, entre os quais o Facebook, acessível através do sítio www.facebook.com, bem como através de aplicações para dispositivos móveis. Alguns editores de imprensa partilham excertos ou ligações para os seus conteúdos nas suas páginas do Facebook, acompanhados de uma ligação que direciona os utilizadores para o sítio Internet do editor. Os utilizadores individuais do Facebook podem, assim, aceder às publicações completas nesse sítio e podem também comentar a publicação do editor ou partilhá-la no seu próprio perfil do Facebook, gerando assim um tráfego adicional para o sítio Internet do editor.
- 2 O artigo 1.º do decreto legislativo n.º 177 dell'8 novembre 2021 (Decreto Legislativo n.º 177, de 8 de novembro de 2021) aditou o artigo 43.º-A à legge sul diritto d'autore (Lei dos Direitos de Autor). Em 19 de janeiro de 2023, com base, nomeadamente, no n.º 8 do referido artigo 43.º-A, a AGCom adotou a Decisão n.º 3/23/CONS.
- 3 A recorrente, considerando esta regulamentação contrária ao direito da União Europeia e à Constituição italiana, interpôs recurso para o TAR Lazio, impugnando a decisão em questão. A AGCom e a Federazione Italiana Editori Giornali (Federação Italiana de Editores de Jornais) compareceram em juízo, pedindo que fosse negado provimento ao recurso.

Argumentos essenciais das partes no processo principal

- 4 A recorrente alega que o artigo 43.º-A da legge sul diritto d'autore (Lei dos Direitos de Autor), com base no qual foi adotada a Decisão n.º 3/23/CONS, é significativamente diferente do artigo 15.º da Diretiva 2019/790, quanto aos seguintes aspetos:
 - introduz um direito de remuneração («compensação equitativa») a favor dos editores de publicações de imprensa que não está previsto no artigo 15.º [da Diretiva 2019/790];
 - estabelece limitações significativas à liberdade contratual dos operadores económicos;
 - prevê a possibilidade de requerer à AGCom que determine o montante da compensação equitativa, caso as negociações entre as partes fracassem, com base numa série de critérios vagos e arbitrários;
 - introduz a obrigação de não limitar a visibilidade dos conteúdos dos editores nos resultados de pesquisa durante as negociações, bem como obrigações para os ISSP de divulgação de dados;

- atribui poderes sancionatórios à AGCom em relação às obrigações dos ISSP de disponibilização de dados.

5 Em apoio do seu recurso, a recorrente invoca, em particular, os seguintes fundamentos:

a) O facto de o artigo 43.º-A, acima referido, e a Decisão n.º 3/23/CONS serem contrários à regulamentação da União Europeia.

A recorrente esclarece que, enquanto o artigo 15.º da Diretiva 2019/790 dá aos editores de publicações de imprensa a liberdade contratual para decidirem se recusam ou concedem uma licença gratuita, o artigo 43.º-A introduz um direito à remuneração que se concretiza numa obrigação de contratar que restringe significativamente a liberdade contratual dos operadores económicos e à qual está associada uma obrigação de pagamento. Invoca igualmente a violação da proibição de *gold plating* (ou sobre-regulação; proibição de introduzir ou de manter níveis de regulamentação superiores aos níveis mínimos exigidos pelas diretivas europeias), com a conseqüente redução da concorrência em detrimento das empresas e dos cidadãos, bem como a violação da liberdade de empresa. Além disso, as obrigações impostas aos ISSP violam, na sua opinião, o princípio da proporcionalidade e entram, ou tornam significativamente menos atrativa, a prestação de serviços em Itália por parte de sociedades estabelecidas noutros Estados-Membros.

b) Violação do princípio do «país de origem» e da livre circulação de serviços, nos termos do qual um ISSP está sujeito à legislação e à jurisdição das autoridades do Estado-Membro onde está estabelecido (e não às diferentes legislações e autoridades dos Estados-Membros da União Europeia onde presta serviços). Em contrapartida, o artigo 43.º-A e a Decisão n.º 3/23/CONS criam obrigações nacionais, que acrescem às previstas pelo Estado-Membro de estabelecimento, para os ISSP não estabelecidos em Itália, como a recorrente.

c) Omissão de notificação à Comissão Europeia nos termos da Diretiva (UE) 2015/1535: o artigo 43.º-A e a Decisão n.º 3/23/CONS não são aplicáveis à recorrente porque não foram notificados à Comissão nos termos dos artigos 5.º e 6.º da Diretiva 2015/1535, apesar de terem introduzido uma regra técnica sujeita a notificação prévia.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

6 O órgão jurisdicional de reenvio salienta que o artigo 43.º-A da legge sul diritto d'autore (Lei dos Direitos de Autor) introduziu uma compensação equitativa, cuja determinação é objeto de negociação entre as partes (ISSP e editores). A falta de acordo, decorrido um prazo de 30 dias, confere a cada uma das partes a faculdade de se dirigir à AGCom que, nos 60 dias seguintes, indica, com base nos critérios estabelecidos na Decisão n.º 3/23/CONS, qual das propostas económicas apresentadas satisfaz os referidos critérios ou, se considerar que nenhuma dessas

propostas os satisfaz, determina oficiosamente o montante da compensação equitativa. No entender do órgão jurisdicional de reenvio, a determinação da compensação equitativa pela AGCom é suscetível de introduzir uma restrição à liberdade de negociação das partes e de comprometer o princípio da liberdade de empresa.

- 7 Esse órgão salienta, além disso, que o artigo 43.º-A prevê a intervenção de um terceiro em relação às partes, a AGCom, com poderes: regulatórios (identificação dos critérios de referência para determinar a compensação equitativa); decisórios (fixação do montante da compensação equitativa); dispositivos (imposição às partes da obrigação de disponibilizar «os dados necessários para determinar o montante da compensação equitativa») e sancionatórios.
- 8 O órgão jurisdicional de reenvio sublinha que resulta de uma comparação com a Diretiva 2019/790 que o artigo 43.º-A amplia o quadro regulatório da União Europeia, não só ao inserir uma conotação económica fundamental (não regulada pelo artigo 15.º da diretiva), mas também ao prever um conjunto de obrigações impostas aos ISSP e de poderes a favor da autoridade reguladora nacional, que não só carecem de base na regulamentação da União Europeia como, sobretudo, suscitam dúvidas quanto à compatibilidade da legislação italiana com a Diretiva 2019/790.
- 9 O órgão jurisdicional de reenvio salienta que estas dúvidas foram igualmente suscitadas pela Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Autoridade de Defesa da Concorrência e do Mercado, Itália), a qual observou que a disposição contida no artigo 43.º-A parece ultrapassar os limites fixados pelo legislador europeu, ao introduzir elementos não previstos pela regulamentação da União Europeia e estabelecer mecanismos de negociação que restringem a liberdade contratual dos operadores económicos. Esta autoridade salientou ainda que a Diretiva 2019/790 é suficientemente pormenorizada e que qualquer nível adicional de regulamentação é suscetível de comprometer a aplicação homogênea da diretiva nos Estados-Membros.
- 10 O órgão jurisdicional de reenvio refere, em seguida, o Acórdão C-401/19 do Tribunal de Justiça (em especial, os seus n.ºs 32, 46, 63, 65, 66 e 67) relativo à interpretação do artigo 17.º da Diretiva 2019/790 e, por conseguinte, às obrigações que incumbem aos prestadores de serviços de partilha de conteúdos em linha para efeitos da proteção dos direitos de autor. Considera que existe uma proximidade estreita entre o artigo 15.º o artigo 17.º da diretiva em questão e sublinha que resulta deste acórdão a importância central do respeito do princípio da proporcionalidade.
- 11 Em particular, o órgão jurisdicional de reenvio sublinha que o Tribunal de Justiça esclareceu [naquele acórdão] que «quando vários direitos fundamentais e princípios consagrados pelos Tratados estão em causa, a apreciação do respeito pelo princípio da proporcionalidade deve ser efetuada respeitando a necessária conciliação das exigências ligadas à proteção dos diferentes direitos e princípios

em causa e de um justo equilíbrio entre eles» (n.º 66) e que «para satisfazer a exigência da proporcionalidade, a regulamentação que contenha uma ingerência nos direitos fundamentais deve prever regras claras e precisas que regulem o alcance e a aplicação da medida em causa e imponham requisitos mínimos, de modo a que as pessoas cujo exercício desses direitos é limitado disponham de garantias suficientes que lhes permitam proteger eficazmente contra os riscos de abuso. Essa regulamentação deve, em especial, indicar em que circunstâncias e em que condições essa medida pode ser adotada, garantindo, assim, que a ingerência se limita ao estritamente necessário» (n.º 67).

- 12 O órgão jurisdicional de reenvio considera indispensável verificar a compatibilidade das disposições nacionais com o princípio da proporcionalidade, conforme interpretado pelo Tribunal de Justiça. No entender deste órgão, a previsão de uma compensação equitativa, devida obrigatoriamente pelos ISSP aos editores, pode não ser proporcionada, não só no que respeita à proteção do direito à comunicação e/ou à informação mas, sobretudo, no que respeita à homogeneização das publicações de imprensa (protegidas pela previsão de uma compensação equitativa, além dos direitos exclusivos), relativamente aos conteúdos (também difundidos em rede) protegidos por direitos de autor. Este carácter desproporcionado também se manifesta no que se refere aos poderes de intervenção significativos que são reconhecidos à AGCom.
- 13 A comparação entre a disposição prevista no artigo 15.º da Diretiva 2019/790 e as disposições contidas no artigo 43.º-A da legge sul diritto d'autore (Lei dos Direitos de Autor) e na Decisão da AGCom n.º 3/23/CONS leva o TAR Lazio a apresentar o presente pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça. As questões prejudiciais que formulou são, em seu entender, pertinentes para a resolução do litígio que lhe foi submetido.