

**Processo C-590/23****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:**

25 de setembro de 2023

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça Federal, Alemanha)

**Data da decisão de reenvio:**

14 de setembro de 2023

**Demandantes e recorrentes em «Revision»:**

CG

YN

**Demandados e recorridos em «Revision»:**

Pelham GmbH

SD

UP

**Objeto do processo principal**

Violação do direito de autor e dos direitos conexos resultante da reprodução de excertos de fonogramas de terceiros através do *sampling*

**Objeto e fundamento jurídico do pedido de decisão prejudicial**

Pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE que tem por objeto a interpretação do artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29/CE relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação

## Questões prejudiciais

1. A norma derogatória de utilização para efeitos de pastiche, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29/CE, constitui, em todo o caso, uma categoria residual para um confronto artístico com uma obra preexistente ou outro objeto de referência, incluindo o *sampling*? O conceito de pastiche está sujeito a critérios restritivos, como a exigência de humor, imitação de estilo ou homenagem?

2. A utilização «para efeitos» de um pastiche, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29/CE, exige que se verifique a intenção do utilizador de utilizar um material protegido por direito de autor para efeitos de pastiche ou é suficiente que o carácter de pastiche seja evidente para quem conhece o material protegido por direito de autor a que se refere e que possui a compreensão intelectual necessária para perceber o pastiche?

## Disposições de direito da União invocadas

Artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29

## Disposições de direito nacional invocadas

§ 51a da Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte - Urheberrechtsgesetz (Lei dos Direitos de Autor e dos Direitos Conexos, a seguir «UrhG»)

## Apresentação sucinta dos factos e do processo

- 1 O grupo musical «Kraftwerk», de que faziam parte o primeiro demandante e o antecessor jurídico da segunda demandante, lançou, em 1977, um fonograma que continha a peça musical «Metall auf Metall». Os segundo e terceiro demandados são os compositores da canção «Nur mir» que a primeira demandada integrou em fonogramas lançados em 1997.
- 2 Os demandantes alegam que os demandados copiaram, eletronicamente, uma sequência rítmica («amostra») de cerca de dois segundos da canção «Metall auf Metall» e integraram esta amostra, através de sucessivas repetições, na canção «Nur mir», embora tivesse sido possível tocar a referida sequência. Assim, violaram o seu direito conexo do direito de autor na qualidade de produtores de fonogramas. Os demandantes intentaram uma ação contra os demandados em cujo âmbito pediram a cessação da infração, comunicação de informações e entrega dos fonogramas para efeitos da sua destruição.
- 3 O Landgericht (Tribunal Regional) julgou a ação procedente. Foi negado provimento ao recurso interposto desta decisão pelos demandados. No seguimento do recurso de «Revision» interposto pelos demandados, o processo foi remetido

ao órgão jurisdicional de recurso. Tendo sido novamente negado provimento ao segundo recurso e negado provimento ao recurso de «Revision», o Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional Federal, Alemanha) anulou o acórdão proferido em sede de recurso de «Revision» e o segundo acórdão proferido em sede de recurso e remeteu o processo ao órgão jurisdicional de reenvio. No âmbito do terceiro recurso de «Revision», este órgão jurisdicional submeteu questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça às quais este respondeu (Acórdão de 29 de julho de 2019, C-476/17). No acórdão proferido no âmbito do terceiro recurso de «Revision», esta Secção, chamada a pronunciar-se sobre o recurso de «Revision» interposto pelos demandados, anulou a decisão do órgão jurisdicional de recurso e remeteu o processo ao órgão jurisdicional de recurso para nova audiência e decisão.

- 4 O órgão jurisdicional de recurso alterou o acórdão do Landgericht no sentido de que os demandados foram condenados a prestar informações sobre o número de fonogramas produzidos e/ou entregues através de gravações sonoras do título «Nur mir» entre 22 de dezembro de 2002 e 7 de junho de 2021 e a entregar cópias desses fonogramas para efeitos da sua destruição, tendo também sido determinada a sua obrigação de pagar uma indemnização a este respeito; em todos os outros aspetos, negou provimento ao recurso. Com o seu recurso de «Revision» interposto no órgão jurisdicional de reenvio, os demandantes mantêm os seus pedidos a partir de 7 de junho de 2021. Os demandados pedem que seja negado provimento ao recurso de «Revision».

#### **Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial**

- 5 O sucesso do recurso de «Revision» depende da interpretação do artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29.
- 6 O órgão jurisdicional de recurso negou a existência de uma infração relativamente ao período posterior à entrada em vigor do § 51a da UrhG, em 7 de junho de 2021. Este considerou que o pedido de cessação era infundado e que os pedidos de informação, de restituição para efeitos de destruição e de indemnização (já não eram procedentes a partir de 7 de junho de 2021, uma vez que a adoção da sequência rítmica da canção «Metall auf Metall» por meio do *sampling* constituía um pastiche na aceção do § 51a, primeira frase, da UrhG, na versão em vigor a partir dessa data.
- 7 Deve ser dado provimento ao recurso de «Revision» se o órgão jurisdicional de recurso tiver considerado erradamente que a adoção da sequência rítmica da canção «Metall auf Metall» por meio do *sampling* é uma utilização autorizada para efeitos de pastiche ao abrigo do § 51a, primeira frase, da UrhG, na versão em vigor a partir de 7 de junho de 2021, pelo que não há violação dos direitos conexos do direito de autor invocados pelos demandantes na qualidade de produtores de fonogramas ou artistas intérpretes ou executantes e do direito de autor do primeiro demandante.

- 8 Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, o órgão jurisdicional de recurso não cometeu nenhum erro de direito ao considerar que houve uma violação dos direitos dos demandantes na qualidade de produtores de fonogramas e artistas intérpretes ou executantes e que a sequência rítmica adotada constituía uma obra musical suscetível de ser protegida por direito de autor.
- 9 De acordo com o § 51a, primeira frase, da UrhG, é autorizada a reprodução, a distribuição e a comunicação ao público de uma obra publicada para efeitos de caricatura, paródia e pastiche. Esta disposição aplica-se *mutatis mutandis* aos direitos conexos do direito de autor do artista intérprete ou executante e do produtor de fonogramas.
- 10 O § 51a da UrhG visa transpor o artigo 5.º, n.º 3, alínea k), e n.º 4, da Diretiva 2001/29, e deve, por conseguinte, ser interpretado em conformidade com a diretiva.
- 11 Uma vez que a reprodução controvertida da sequência rítmica não preenche os requisitos de uma caricatura ou paródia da peça musical «Metall auf Metall», é decisivo para o litígio em apreço saber se essa reprodução foi efetuada para efeitos de um pastiche na aceção do § 51a da UrhG, em conjugação com o artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29.
- 12 Quanto à primeira questão prejudicial: Importa determinar se a norma derogatória da utilização para efeitos de pastiche na aceção do artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29, constitui, em todo o caso, uma categoria residual para um confronto artístico com uma obra preexistente ou outro objeto de referência, incluindo o *sampling*, e se o conceito de pastiche está sujeito a critérios restritivos como a exigência de humor, imitação de estilo ou homenagem.
- 13 O órgão jurisdicional de recurso não se pronunciou sobre o significado do conceito «pastiche» na linguagem corrente dos Estados-Membros da União Europeia. O alcance do significado do conceito «pastiche» na linguagem corrente de muitos Estados-Membros pode ir da imitação de estilo até à recombinação de arranjos ou novas composições a partir de material já existente de origem alheia. A este respeito, todos os significados, por muito diferentes que sejam em pormenor, têm em comum o carácter referencial em relação a algo que já existe.
- 14 O facto de o pastiche ter sido regulado em conjunto com a paródia e a caricatura numa disposição derogatória pode militar a favor do facto de o pastiche, a paródia e a caricatura coincidirem em características essenciais. De acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça (Acórdão de 3 de setembro de 2014, Deckmyn e Vrijheidsfonds, C-201/13, n.º 20), as características essenciais da paródia consistem, por um lado, em evocar uma obra existente, embora apresentando diferenças perceptíveis relativamente à mesma, e, por outro, constituir uma manifestação humorística ou burlesca. Em contrapartida, uma paródia não pressupõe que a paródia tenha um carácter original próprio.

- 15 De acordo com esta jurisprudência, parece que, em todo o caso, uma característica essencial do pastiche reside no facto de evocar uma obra existente ao mesmo tempo que apresenta diferenças perceptíveis relativamente à mesma. Por outro lado, parece discutível que seja uma característica essencial do pastiche representar uma manifestação humorística ou burlesca, tal como a paródia e a caricatura, ou que seja uma característica essencial a imitação de um estilo protegido por direito de autor ou de referência sob a forma de homenagem. Embora o artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29, na medida em que contém uma exceção aos direitos previstos nos seus artigos 2.º e 3.º, deva ser interpretado de forma restrita, esta interpretação deve permitir salvaguardar o efeito útil da exceção assim delimitada e respeitar a sua finalidade.
- 16 O objetivo da exceção relativa aos «pastiche» poderia sugerir que esta exceção fosse vista como uma categoria residual, em todo o caso, para um confronto artístico com uma obra preexistente ou outro objeto de referência, incluindo o *sampling*, que não exige outros elementos restritivos. A este respeito, o Tribunal de Justiça remeteu para os fins prosseguidos em geral pela Diretiva 2001/29, entre os quais figura a harmonização que contribua para a implementação das quatro liberdades do mercado interno, bem como a salvaguarda de um justo equilíbrio entre os direitos e os interesses, em particular, dos autores e dos utilizadores de materiais protegidos (v. C-201/13, n.ºs 25 e 26).
- 17 De acordo com isto, a exceção do «pastiche» poderia eventualmente aplicar-se em caso de confronto artístico com a obra utilizada. O limite do pastiche pode ser entendido como um limite geral à liberdade das artes.
- 18 Os direitos dos autores, produtores de fonogramas e artistas intérpretes ou executantes previstos nos artigos 2.º e 3.º da Diretiva 2001/29 gozam da proteção da propriedade intelectual ao abrigo do artigo 17.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Por outro lado, qualquer utilização de obras ou outro material protegido para efeitos de caricatura, paródia ou pastiche pode ser abrangida pelo âmbito de proteção da liberdade de expressão ou da liberdade das artes. Assim, a técnica de «cópia eletrónica de amostras de áudio» (*sampling*) em causa no caso em apreço, através da qual um utilizador retira uma amostra de áudio de um fonograma e a utiliza para criar uma nova obra, é uma forma de expressão artística abrangida pela liberdade das artes protegida pelo artigo 13.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.
- 19 O legislador alemão tinha em mente um conceito amplo de pastiche ao introduzir o novo limite previsto no § 51a UrhG, que, sob reserva de um justo equilíbrio entre os direitos e os interesses dos autores e dos utilizadores, devia incluir práticas, tais como o *sampling*, uma vez que as técnicas culturais de citação, imitação e empréstimo eram um elemento definidor da intertextualidade e da criação cultural contemporânea e da comunicação na «Web social».
- 20 Quanto à segunda questão prejudicial: É igualmente necessário esclarecer quando é que uma utilização na aceção do artigo 5.º, n.º 3, alínea k), da Diretiva 2001/29,

ocorre «para efeitos» de um pastiche. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, é suficiente, a este respeito, demonstrar que a utilização como pastiche é perceptível pela pessoa que conhece o objeto protegido por direito de autor em causa e que possui a compreensão intelectual necessária para a perceção do pastiche.

- 21 As questões prejudiciais são pertinentes para a boa decisão da causa. A primeira questão prejudicial é pertinente para a solução do litígio à luz das conclusões do órgão jurisdicional de recurso, segundo as quais a peça musical «Nur mir», que faz recordar a sequência rítmica retirada de «Metall auf Metall», apresenta ao mesmo tempo diferenças perceptíveis em relação a esta, sem imitar o estilo da sequência rítmica retirada de «Metall auf Metall» nem constituir uma manifestação humorística ou burlesca. A segunda questão prejudicial é pertinente para a solução do litígio pelo facto de o órgão jurisdicional de recurso não se ter pronunciado sobre a intenção dos demandados, por ter considerado que não era necessário demonstrar a intenção de imitação ou de homenagem por parte do autor.
- 22 O objetivo de um justo equilíbrio entre direitos e interesses tem em conta o artigo 5.º, n.º 5, da Diretiva 2001/29. De acordo com esta disposição, as exceções e limitações contempladas no artigo 5.º da diretiva só se aplicarão em certos casos especiais que não entrem em conflito com uma exploração normal da obra ou outro material e não prejudiquem irrazoavelmente os legítimos interesses do titular do direito («teste em três níveis»). De acordo com as conclusões do órgão jurisdicional de recurso, estas condições estão preenchidas no caso em apreço.