

Asunto C-797/23**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

21 de diciembre de 2023

Órgano jurisdiccional remitente:

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio, Italia)

Fecha de la resolución de remisión:

12 de diciembre de 2023

Parte demandante:

Meta Platforms Ireland Limited

Parte demandada:

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Autoridad Garante de las Comunicaciones)

Objeto del procedimiento principal

Recurso interpuesto por Meta Platforms Ireland Limited (en lo sucesivo, «demandante») ante el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio) (en lo sucesivo, «TAR Lacio») contra la Decisión n.º 3/23/CONS de la Autoridad Garante de las Comunicaciones (en lo sucesivo, «AGCom») en la que se establecieron los criterios para determinar la compensación equitativa por el uso en línea de publicaciones de prensa.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

La remisión prejudicial planteada por el TAR Lacio, con arreglo al artículo 267 TFUE, tiene por objeto determinar la compatibilidad del artículo 43-*bis* de la legge sul diritto d'autore (Ley sobre los derechos de autor) y de la Decisión AGCom n.º 3/23/CONS con el artículo 15 de la Directiva (UE) 2019/790 y con

los principios de libertad de empresa (artículos 16 y 52 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea), de libre competencia (artículo 109 TFUE) y de proporcionalidad.

Cuestiones prejudiciales

1) ¿Se puede interpretar el artículo 15 [de la Directiva 2019/790] en el sentido de que se opone a la introducción de disposiciones nacionales —como las establecidas en el artículo 43-*bis* de la legge sul diritto di autore (Ley sobre los derechos de autor) y en la Decisión AGCom 3/23/CONS— en la medida en que:

1.a) establecen obligaciones de remuneración (compensación equitativa), además de los derechos exclusivos indicados en el propio artículo 15 de la Directiva 2019/790, a cargo [de los prestadores de servicios de la sociedad de la información (en lo sucesivo, «PSSI»)] y a favor de las editoriales;

1.b) imponen a los referidos PSSI obligaciones de:

- iniciar negociaciones con las editoriales,
- proporcionar a las editoriales y a la autoridad reguladora la información necesaria para determinar la compensación equitativa, y
- no limitar la visibilidad de los contenidos de la editorial en los resultados de búsqueda hasta que se llegue a un acuerdo;

1.c) otorgan a la autoridad reguladora (AGCom):

- una potestad de supervisión y de sanción,
- la facultad de establecer los criterios de referencia para determinar la compensación equitativa,
- la facultad de determinar, en caso de desacuerdo entre las partes, el importe exacto de la compensación equitativa?

2) ¿Se opone el artículo 15 de la Directiva 2019/790 a disposiciones nacionales, como las indicadas en el anterior punto 1), que imponen a los PSSI una obligación de divulgar datos, sujeta a la supervisión de la autoridad reguladora nacional, y cuyo incumplimiento supone la aplicación de sanciones administrativas?

3) ¿Se oponen los principios evocados de libertad de empresa, contemplado en los artículos 16 y 52 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de libre competencia, establecido en el artículo 109 TFUE, y de proporcionalidad, a que se refiere el artículo 52 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, a disposiciones nacionales, como las mencionadas anteriormente, que:

3.a) introducen derechos de remuneración que se añaden a los derechos exclusivos establecidos en el artículo 15 de la Directiva 2019/790, cuya aplicación se acompaña del ya mencionado establecimiento, a cargo de los PSSI, de una obligación de iniciar negociaciones con las editoriales, de una obligación de proporcionar a las editoriales o la autoridad reguladora nacional la información necesaria para determinar la compensación equitativa, y de una obligación de no limitar la visibilidad de los contenidos de la editorial en los resultados de búsqueda;

3.b) otorgan a dicha autoridad:

- una potestad de supervisión y de sanción,
- la facultad de establecer los criterios de referencia para determinar la compensación equitativa,
- la facultad de determinar, en caso de desacuerdo entre las partes, el importe exacto de la compensación equitativa?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital y por la que se modifican las Directivas 96/9/CE y 2001/29/CE, en particular, considerandos 1 y 83 y artículo 15

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, artículos 16 y 52

Artículo 109 del TFUE

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Legge 22 aprile 1941, n.º 633 (Ley n.º 633, de 22 de abril de 1941) (Ley sobre los derechos de autor), artículo 43-*bis*:

«1. A las editoriales de publicaciones de prensa, tanto de forma individual como en forma de asociación o consorcio, se les reconocerán los derechos exclusivos de reproducción y comunicación establecidos en los artículos 13 y 16 por el uso en línea de sus publicaciones de prensa por parte de prestadores de servicios de la sociedad de la información a los que se refiere el artículo 1, apartado 1, letra b), del Decreto Legislativo 15 dicembre 2017, n.º 223 [Decreto Legislativo n.º 223, de 15 de diciembre de 2017], incluidas las empresas de monitoreo de medios de comunicación y de prestación de servicios de recortes de prensa.

2. Se entenderá por publicación de prensa una recopilación compuesta principalmente por obras literarias de carácter periodístico [...]

3. Se entenderá por editoriales de publicaciones de prensa a los sujetos que, tanto de forma individual como en forma de asociación o consorcio, editen las publicaciones a que se refiere el apartado 2 en el ejercicio de una actividad económica, incluso si están domiciliados en otro Estado miembro.

[...]

8. Los prestadores de servicios de la sociedad de la información reconocerán una compensación equitativa a los sujetos a que se refiere el apartado 1 por el uso en línea de publicaciones de prensa. En el plazo de sesenta días desde la fecha de entrada en vigor de esta disposición, la Autoridad Garante de las Comunicaciones adoptará un reglamento que establecerá los criterios de referencia para determinar la compensación equitativa a que se refiere la frase anterior, que atenderán, en particular, al número de consultas en línea del artículo, a los años de actividad, a la relevancia en el mercado de las editoriales a que se refiere el apartado 3 y al número de periodistas empleados, así como a los costes soportados por ambas partes para inversiones tecnológicas y de infraestructuras y a los beneficios económicos derivados, para ambas partes, de la publicación en cuanto a visibilidad e ingresos publicitarios.

9. La negociación, con vistas a la celebración del contrato que tenga por objeto el uso de los derechos a que se refiere el apartado 1, entre los prestadores de servicios de la sociedad de la información, incluidas las empresas de monitoreo de medios de comunicación y de prestación de servicios de recortes de prensa, y las editoriales contempladas en el apartado 3 se realizará teniendo en cuenta asimismo los criterios establecidos en el reglamento mencionado en el apartado 8. Durante la negociación los prestadores de servicios de la sociedad de la información no limitarán la visibilidad de los contenidos de las editoriales en los resultados de búsqueda. [...]

10. Sin perjuicio del derecho a acudir a la justicia ordinaria contemplado en el apartado 11, si en el plazo de treinta días desde que una de las partes interesadas solicita el inicio de las negociaciones no se ha alcanzado un acuerdo sobre el importe de la compensación, cualquiera de las partes podrá dirigirse a la Autoridad Garante de las Comunicaciones para que esta determine la compensación equitativa, aclarando su propuesta económica en la solicitud. En el plazo de sesenta días desde la solicitud de la parte interesada, [...] la Autoridad indicará, sobre la base de los criterios establecidos en el reglamento al que se refiere el apartado 8, cuál de las propuestas económicas presentadas se ajusta a los mencionados criterios, o bien, indicará de oficio el importe de la compensación equitativa si no considera adecuada ninguna propuesta.

11. Si, después de que la Autoridad Garante de las Comunicaciones determine la compensación equitativa, las partes no se avienen a la celebración del contrato, cualquiera de las partes podrá someter la controversia a los Juzgados de lo Mercantil [...]

12. Los prestadores de servicios de la sociedad de la información, incluidas las empresas de monitoreo de medios de comunicación y de prestación de servicios de recortes de prensa, están obligados a proporcionar, a petición de la parte interesada, [...] o de la Autoridad Garante del mercado de las Comunicaciones, los datos necesarios para determinar la cuantía de la compensación equitativa. El cumplimiento de la obligación a que se refiere la frase anterior no exonerará a las editoriales a que se refiere el apartado 3 de respetar la confidencialidad de la información de carácter comercial, industrial y financiero de la que tengan conocimiento. La Autoridad Garante de las Comunicaciones supervisará el cumplimiento de la obligación de información que incumbe a los prestadores de servicios. En caso de que estos no comuniquen tales datos en el plazo de treinta días desde la petición a que se refiere la primera frase, la Autoridad impondrá al sujeto que no cumpla sus obligaciones una multa de un máximo del uno por ciento del volumen de negocios obtenido en el último ejercicio cerrado con anterioridad a la notificación de la contestación.

[...]

14. Los derechos contemplados en el presente artículo se extinguirán a los dos años de la publicación de la obra de carácter periodístico [...]»

Decisión AGCom n.º 3/23/CONS, de 19 de enero 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 (Reglamento por el que se establecen los criterios de referencia para determinar la compensación equitativa por el uso en línea de publicaciones de prensa establecida en el artículo 43-bis de la Ley n.º 633, de 22 de abril de 1941).*

Esta Decisión:

- establece los criterios que se deben utilizar para calcular el importe de la compensación equitativa (artículo 4), entre los cuales se incluye la definición de una base de cálculo fundada en los ingresos publicitarios de los prestadores de servicios de la sociedad de la información (en lo sucesivo, «PSSI») procedentes del uso en línea de las publicaciones de prensa de las editoriales;
- enumera las obligaciones de puesta a disposición de datos;
- define las potestades en materia de inspección de la AGCom y establece la imposición de una multa a la parte que no cumpla con sus obligaciones (artículo 5);
- regula el procedimiento para solicitar a la AGCom que calcule el importe de la compensación equitativa y las normas del procedimiento pertinente, con la posibilidad de que la AGCom determine el citado importe de forma unilateral (artículos 8 a 12).

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 La demandante presta una gama de servicios en línea a usuarios europeos, incluidos los italianos, entre los que se encuentra Facebook, al que se puede acceder a través del sitio www.facebook.com y de aplicaciones para dispositivos móviles. Algunas editoriales de publicaciones de prensa distribuyen fragmentos o enlaces a sus contenidos en su página de Facebook, acompañados de un enlace que redirige a los usuarios al sitio web de la editorial. Por tanto, los usuarios individuales de Facebook pueden acceder a las publicaciones completas en dicho sitio y pueden también comentar la publicación de la editorial, o bien compartirla en su propio perfil de Facebook, generando así tráfico adicional hacia el sitio web de la editorial.
- 2 El artículo 1 del Decreto Legislativo n.º 177 dell'8 novembre 2021 (Decreto Legislativo, n.º 177, de 8 de noviembre de 2021) introdujo en la Ley sobre los derechos de autor, el artículo 43-*bis*. El 19 de enero de 2023, con arreglo, en particular, al apartado 8 del citado artículo 43-*bis*, la AGCom adoptó la Decisión n.º 3/23/CONS.
- 3 La demandante, al considerar que dicha normativa se opone al Derecho de la Unión Europea y a la Costituzione italiana (Constitución italiana), interpuso un recurso ante el TAR Lacio para impugnar la Decisión controvertida. La AGCom y la Federazione Italiana Editori Giornali (Federación Italiana de Editoriales de Publicaciones de Prensa) se personaron en el juicio y solicitaron la desestimación del recurso.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 4 La demandante afirma que el artículo 43-*bis* de la Ley sobre los derechos de autor, sobre cuya base se adoptó la Decisión n.º 3/23/CONS, difiere de manera significativa del artículo 15 de la Directiva 2019/790 en los siguientes aspectos:
 - Introducción de un derecho de remuneración («compensación equitativa») a favor de las editoriales de prensa, que no se establece en el artículo 15.
 - Establecimiento de importantes limitaciones a la libertad contractual de los operadores económicos.
 - Establecimiento de la posibilidad de solicitar a la AGCom, en el caso de falta de acuerdo entre las partes, que determine el importe de la compensación equitativa sobre la base de una serie de criterios imprecisos y arbitrarios.
 - Introducción de la obligación de no limitar la visibilidad de los contenidos de las editoriales en los resultados de búsqueda durante las negociaciones, además de obligaciones de divulgación de datos a cargo de los PSSI.

- Atribución de la potestad sancionadora a la AGCom en relación con las obligaciones de puesta a disposición de datos por parte de los PSSI.

5 En apoyo de su recurso, la demandante invoca, en particular, los siguientes motivos:

a) Incompatibilidad del artículo 43-*bis* anteriormente citado y de la Decisión n.º 3/23/CONS con la normativa de la Unión Europea.

La demandante señala que, mientras que el artículo 15 de la Directiva 2019/790 da libertad contractual a las editoriales de publicaciones de prensa para decidir si conceden o no una licencia gratuita, el artículo 43-*bis* ha introducido un derecho de remuneración que se materializa en una obligación de contratar que limita de forma significativa la libertad contractual de los operadores económicos y que conlleva una obligación de pago. La demandante también invoca la infracción de la prohibición de *gold plating* (prohibición de imponer o mantener niveles de regulación superiores a los mínimos requeridos por las directivas europeas), lo cual resulta en una reducción de la competencia en perjuicio de empresas y ciudadanos, además de ser contraria a la libertad de empresa. Además, las obligaciones impuestas a los PSSI vulneran, en su opinión, el principio de proporcionalidad y obstaculizan, o hacen mucho menos atractiva, la prestación de servicios en Italia por parte de sociedades domiciliadas en otros Estados miembros.

b) Vulneración del principio del «país de origen» y de la libre circulación de servicios según el cual un PSSI está sujeto a la legislación y a la jurisdicción de las autoridades del Estado miembro en el que esté domiciliado (y no también a las diversas legislaciones y autoridades de los Estados miembros de la Unión Europea en los que preste servicios). Sin embargo, el artículo 43-*bis* y la Decisión n.º 3/23/CONS imponen a los PSSI no domiciliados en Italia, como la demandante, obligaciones nacionales adicionales respecto de las establecidas en el Estado miembro en el que están domiciliados.

c) Falta de notificación a la Comisión Europea con arreglo a la Directiva (UE) 2015/1535. Según la demandante, el artículo 43-*bis* y la Decisión n.º 3/23/CONS no le son aplicables ya que no se notificaron a la Comisión conforme a los artículos 5 y 6 de la Directiva 2015/1535, pese a que establecen un reglamento técnico sujeto a notificación previa.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

6 El órgano jurisdiccional remitente señala que el artículo 43-*bis* de la Ley sobre los derechos de autor ha establecido una compensación equitativa, cuya determinación es objeto de negociación entre las partes (PSSI y editoriales). La falta de acuerdo transcurrido un plazo de 30 días faculta a cualquiera de las partes para acudir a la AGCom, que, en los 60 días siguientes, indicará, sobre la base de los criterios establecidos en la Decisión n.º 3/23/CONS, cuál de las propuestas

económicas formuladas es conforme a los citados criterios, o bien, indicará de oficio el importe de la compensación equitativa si no considera adecuada ninguna propuesta. En opinión del órgano jurisdiccional remitente, la determinación de la compensación equitativa por parte de la AGCom puede introducir una limitación a la libertad de pactos entre las partes y comprometer el principio de libertad de empresa.

- 7 Además, ello pone de manifiesto que el citado artículo 43-*bis* introduce la presencia de un tercero respecto de las partes, la AGCom, que tiene potestades regulatorias (establecimiento de los criterios de referencia para determinar la compensación equitativa), de decisión (fijación del importe de la compensación equitativa), dispositivas (imposición de la obligación, a cargo de partes, de proporcionar «los datos necesarios para determinar la cuantía de la compensación equitativa») y sancionadoras.
- 8 El órgano jurisdiccional remitente destaca que, de su comparación con la Directiva 2019/790, se deduce que el artículo 43-*bis* acrecienta el marco normativo de la Unión Europea, no solo porque incluye un componente económico fundamental (que no regula el artículo 15 de la Directiva), sino también porque establece un conjunto de obligaciones a cargo de los PSSI y potestades a favor de la autoridad reguladora nacional, que no solamente no tienen fundamento en la normativa de la Unión Europea, sino que, sobre todo, ponen en duda la compatibilidad de la normativa italiana con la Directiva 2019/790.
- 9 El órgano jurisdiccional remitente destaca que tales dudas también las ha planteado la Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Autoridad de Defensa de la Competencia y del Mercado), que ha considerado que la disposición incluida en el artículo 43-*bis* parece sobrepasar los límites impuestos por el legislador europeo al introducir elementos que la normativa de la Unión Europea no había previsto y al establecer mecanismos de negociación que limitan la libertad contractual de los operadores económicos. Esta Autoridad también ha considerado que la Directiva 2019/790 es suficientemente detallada y que existe el riesgo de que cada nivel de regulación adicional comprometa la homogeneidad de la aplicación de la Directiva en los Estados miembros.
- 10 A continuación, el órgano jurisdiccional remitente se refiere a la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto C-401/19 (en particular, a los apartados 32, 46, 63, 65, 66, 67) que versa sobre la interpretación del artículo 17 de la Directiva 2019/790 y, en consecuencia, sobre las obligaciones que incumben a los prestadores de servicios de compartir contenidos en línea a efectos de la protección de los derechos de autor. Aquel órgano considera que existe una estrecha vinculación entre el artículo 15 y el artículo 17 de la Directiva considerada y pone de relieve que, de la citada sentencia, se deduce la especial relevancia del respeto al principio de proporcionalidad.
- 11 En particular, el órgano jurisdiccional remitente pone de manifiesto que el Tribunal de Justicia ha precisado que «cuando están en juego varios derechos

fundamentales y principios consagrados por los Tratados, la valoración de la observancia del principio de proporcionalidad debe llevarse a cabo respetando la necesaria conciliación de las exigencias relacionadas con la protección de los distintos derechos y principios y el justo equilibrio entre ellos» (apartado 66) y que «para cumplir el requisito de proporcionalidad, la normativa que conlleve la injerencia en derechos fundamentales debe establecer reglas claras y precisas que regulen el alcance y la aplicación de la medida en cuestión e impongan unas exigencias mínimas, de modo que las personas que vean limitado el ejercicio de estos derechos dispongan de garantías suficientes que permitan protegerlas de manera eficaz contra los riesgos de abuso. En particular, dicha normativa deberá indicar en qué circunstancias y con arreglo a qué requisitos puede adoptarse tal medida, garantizando así que la injerencia se limite a lo estrictamente necesario» (apartado 67).

- 12 El órgano jurisdiccional remitente considera que es indispensable verificar la compatibilidad de las disposiciones nacionales con el principio de proporcionalidad, tal y como lo interpreta el Tribunal de Justicia. En opinión del órgano jurisdiccional remitente, el establecimiento de una compensación equitativa, debida obligatoriamente por los PSSI a las editoriales, podría ser desproporcionado, no solamente en lo que respecta a la protección del derecho de comunicación o de información, sino también, y sobre todo, en relación con la homogeneización de las publicaciones de prensa (protegidas con el establecimiento de una compensación equitativa, que se añade a los derechos exclusivos), respecto a los contenidos (también aquellos difundidos en la red) protegidos por los derechos de autor. Este carácter desproporcionado también se manifiesta, a su parecer, en lo que concierne a las considerables facultades de intervención conferidas a la AGCom.
- 13 La comparación entre lo dispuesto por el artículo 15 de la Directiva 2019/790 y las disposiciones que figuran en el artículo 43-*bis* de la Ley sobre los derechos de autor y en la Decisión AGCom n.º 3/23/CONS lleva al TAR Lacio a presentar ante el Tribunal de Justicia la presente petición de decisión prejudicial. Las cuestiones prejudiciales que dicho órgano ha identificado resultan, en su opinión, relevantes a efectos de la resolución del litigio de que conoce.