



Update

Momentum

Comercial, Societário e M&A

30 de setembro de 2016

HIPERLIGAÇÕES: ATO DE COMUNICAÇÃO AO PÚBLICO?

O ACÓRDÃO GS MEDIA BV vs. SANOMA MEDIA NETHERLANDS BV E OUTROS

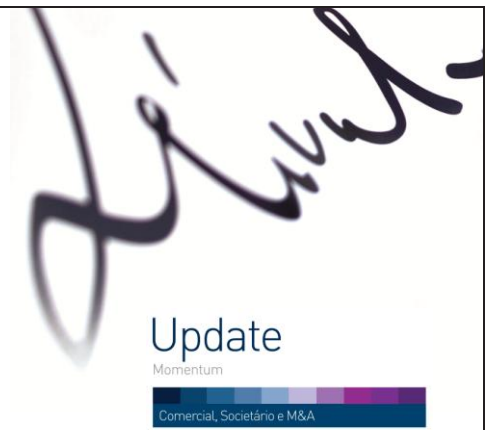
A 8 de setembro de 2016, o Tribunal de Justiça, no âmbito de um reenvio prejudicial, proferiu um acórdão¹ referente ao modo como deve ser interpretado o conceito de “*comunicação ao público*”, vertido na Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, *relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação*² (artigo 3.º, n.º 1), num caso em que um *blog* noticioso disponibilizou hiperligações para obras protegidas por direitos de autor, disponíveis noutra página sem a autorização do titular dos direitos.

Por encomenda de uma editora, C. Hermès fotografou uma conhecida apresentadora holandesa, destinando-se as fotografias à edição de dezembro de 2011 da revista *Playboy*. Antes da publicação da revista, em outubro, o *blog* recebeu uma mensagem anónima com uma hiperligação para um ficheiro disponível *online* que continha tais fotos.

Subsequentemente, a editora intimou o *blog* para que este não publicasse as fotografias, ao que este não acedeu, publicando um artigo com um *link* para as mesmas no dia seguinte. Quando este deixou

¹ Processo C-160/15.

² JO 2001, L 167.



(por intervenção da editora) de conter as fotos, o *blog* publicou dois novos artigos, um a seguir ao outro, com outros *links* para as mesmas.

De seguida, a sociedade responsável pelo *blog* foi acionada, encontrando-se o processo atualmente a correr os seus termos no Tribunal Supremo dos Países Baixos, que suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça questões prejudiciais, tendo em vista saber, em resumo, se, e em que circunstâncias, o facto de se colocar num *website* uma hiperligação para obras protegidas, disponíveis numa outra página, sem a autorização do titular dos direitos de autor, é ato de «*comunicação ao público*» na aceção da Diretiva, e se, portanto, constitui uma violação de direitos de autor. Refira-se que cabe ao(s) titular(es) destes direitos autorizar ou proibir qualquer comunicação ao público das suas obras. Questiona ainda a relevância *i)* de a obra ainda não ter sido, à data, comunicada ao público com a autorização do titular do direito, *ii)* do conhecimento dessa falta de autorização por parte de quem disponibiliza o *link* e *iii)* do facto de a disponibilização do *link* facilitar a descoberta do conteúdo por parte do público.

De acordo com o parecer do advogado-geral Melchior Wathelet – cuja proposta de resposta não foi acolhida pelo Tribunal – não há aqui qualquer ato de comunicação ao público, sendo irrelevante o conhecimento da falta de autorização por parte de quem disponibiliza a hiperligação, tal como o facto de o acesso a estes conteúdos ser facilitado em virtude da disponibilização do mesmo.

Contrariamente, segundo o Tribunal de Justiça, provando-se que quem disponibilizou o *link* sabia (ou tinha obrigação de saber) que este dava acesso a obra ilicitamente publicada, é de considerar existir “*comunicação ao público*”, havendo uma presunção de que o responsável conhecia esta realidade (presunção que lhe cabe ilidir), sempre que a obra seja disponibilizada no âmbito de atividade com fins lucrativos.

Desta conclusão decorre que os titulares dos direitos estão legitimados não só a agir contra quem disponibiliza o conteúdo sem autorização, mas também contra quem disponibiliza hiperligações para a mesma.



Update

Momentum

Comercial, Societário e M&A

É certo que este acórdão respeita apenas a conteúdo publicado ilicitamente (dado que hiperligações para conteúdo disponibilizado legitimamente não são consideradas “*comunicação ao público*” para este efeito – cfr. acórdão *Svensson*, de 13 de fevereiro de 2014 – C-466/12, EU:C:2014:76), e que este entendimento tem consequências apenas para quem explora a sua atividade com fins lucrativos. De todo o modo, cumpre refletir sobre as implicações, por um lado, no que respeita à liberdade de expressão, podendo no limite estar aberta a porta para uma forma de censura (por exemplo, quanto se trate de notícias que remetam para fugas de informação, como temos vindo a assistir recentemente) e, por outro, na dificuldade em verificar se um dado conteúdo foi publicado de modo legítimo ou não (ainda mais tendo em conta que o conteúdo para o qual remete o *hyperlink* pode ser alterado a qualquer momento, sem aviso prévio).

Ainda assim, em virtude desta decisão, todos os que têm *websites* com finalidades lucrativas devem diligenciar no sentido de verificar assiduamente a licitude da disponibilização dos conteúdos para os quais remetem através de hiperligações - pese embora a dificuldade de tal tarefa -, sendo conveniente a remoção de tais *links* sempre que sejam legitimamente instados pelo titular dos direitos a fazê-lo.

Sofia Carreiro
svc@servulo.com

Marta Salgado Areias
mva@servulo.com

Servulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

A presente publicação da Servulo & Associados tem fins exclusivamente informativos. O seu conteúdo não constitui aconselhamento jurídico nem implica a existência de relação entre advogado cliente. A reprodução total ou parcial do conteúdo depende da autorização expressa da Servulo & Associados.

Rua Garrett, n.º 64 1200-204 Lisboa - Portugal Tel: (+351) 21 093 30 00 Fax: (+351) 21 093 30 01/02
geral@servulo.com www.servulo.com