# CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL F. G. JACOBS

apresentadas em 11 de Julho de 1996 *

## As questões

1. Nos presentes processos, solicita-se ao Tribunal de Justiça que interprete duas disposições da directiva «televisão sem fronteiras» (Directiva 89/552/CEE do Conselho [1], a seguir «directiva»). As disposições em questão são o artigo 18.°, n.° 1, e o artigo 17.°, n.° 1, alínea b).

2. O artigo 18.°, n.° 1, dispõe:

«O tempo consagrado à publicidade não deve ultrapassar 15% do tempo de transmissão diário. Todavia, essa percentagem pode ser elevada até 20% no caso de incluir formas de publicidade como ofertas directas ao público com vista à venda, compra ou aluguer de produtos ou com vista à prestação de serviços, desde que o volume dos *spots* publicitários não exceda 15%».

3. Com a primeira questão submetida pretende-se, no essencial, saber se a expressão «... formas de publicidade como ofertas directas ao público...» só é utilizada a título de exemplo ou se é utilizada a título de definição e, em especial, se as telepromoções televisivas são abrangidas por essa expressão.

4. O artigo 17.°, n.° 1, alínea b), dispõe que os programas patrocinados «... devem ser claramente identificados como tal pelo nome e/ou o logotipo do patrocinador no início e/ou no final dos programas».

5. Com a segunda questão submetida pretende-se saber se a directiva, e em especial este artigo, proíbe a exibição do nome e/ou do logotipo do patrocinador em outros momentos para além do início e/ou do fim dos programas, ou se permite formas repetidas de patrocínio mesmo durante os programas.

6. A directiva tem um conteúdo semelhante ao da Convenção Europeia sobre a Televisão Transfronteiras de 5 de Maio de 1989 (a seguir «Convenção»). Esta semelhança não é

* Língua original: inglês.

1 — Directiva de 3 de Outubro de 1989 relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva (JO L 298, p. 23).

coincidência. Os trabalhos da directiva e da Convenção decorreram em simultâneo e, tendo em conta esse facto, o Conselho Europeu, na cimeira de Rodes de 2 e 3 de Dezembro de 1988, considerou «... importante que os esforços efectuados pela Comunidade sejam desenvolvidos em conformidade com a Convenção do Conselho da Europa» e salientou que a Comissão deveria adaptar a proposta à luz dessa Convenção [2]. Na realidade, o preâmbulo da directiva refere-se expressamente à existência da Convenção [3]. Embora os textos não sejam de modo algum idênticos em todos os aspectos, o artigo 12.°, n.° 1, da Convenção é idêntico ao artigo 18.°, n.° 1, da directiva, e o artigo 17.°, n.° 1, da Convenção é semelhante, em todos os aspectos relevantes, ao artigo 17.°, n.° 1, alínea b), da directiva [4].

7. Pela primeira vez solicita-se ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre questões relativas à interpretação destas duas disposições da directiva. Questões relativas a outras disposições da directiva foram pela primeira vez suscitadas no processo Leclerc-Siplec [5], e estão também pendentes no Tribunal nos processos C-222/94, Comissão/Reino Unido, C-11/95, Comissão/Bélgica, C-34/95, C-35/95 e C-36/95, De Agostini e TV-Shop i Sverige, C-14/96, Denuit, e C-56/96, VT4.

## Enquadramento legislativo e tramitação no tribunal nacional

8. Pelo Decreto-Lei n.° 408/92 [6] foram conferidos ao ministro dos Correios e Telecomunicações italiano poderes para alterar o Decreto ministerial n.° 439/91 [7] relativo ao patrocínio de programas televisivos e ofertas directas ao público, a fim de o tornar conforme com a legislação comunitária. Com base neste decreto-lei, o ministro adoptou o Decreto ministerial n.° 581/93 [8] para aplicação da directiva.

9. O artigo 12.° do Decreto ministerial n.° 581/93 dispõe que, ao contrário das ofertas directas ao público, as «telepromoções» não podem beneficiar do tempo suplementar de transmissão previsto no artigo 18.° da directiva.

10. O artigo 4.° do Decreto ministerial n.° 581/93 autoriza apenas que o patrocinador seja referido na publicidade que antecede imediatamente os programas e/ou na informação difundida após o termo do programa [9]. Segundo a Comissão, contudo, em der-

2 — Bol. CE, 12/1988, p. 10.

3 — O quarto considerando refere: «Considerando que o Conselho da Europa adoptou a Convenção Europeia sobre a Televisão Transfronteiras...».

4 — O artigo 17.°, n.° 1, da Convenção dispõe que, «quando um programa ou uma série de programas seja patrocinado no todo ou em parte, o patrocínio deve ser claramente identificado como tal por meio de indicações adequadas no princípio e/ou no fim do programa».

5 — Acórdão de 9 de Fevereiro de 1995 (C-412/93, Colect., p. I-179).

6 — *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* n.° 246 de 19 de Outubro de 1992. Após a alteração, foi convertido na Lei n.° 483, de 17 de Dezembro de 1992 (*Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* n.° 297 de 18 de Dezembro de 1992).

7 — *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* n.° 19 de 24 de Janeiro de 1992.

8 — *Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* n.° 8, de 12 de Janeiro de 1994.

9 — O artigo 4.°, n.° 1, dispõe que «o patrocínio de programas televisivos pode figurar exclusivamente nos convites à audiência e nas propostas de programas que precedem imediatamente o próprio programa, assim como nos agradecimentos à audiência ou semelhantes efectuados no final do programa...».

rogação a esta disposição, é permitida uma breve referência ao patrocinador não superior a cinco segundos durante o programa, desde que a duração deste não seja inferior a 40 minutos. A Comissão acrescenta que a legislação italiana proíbe mensagens publicitárias e a apresentação de produtos ou serviços do patrocinador, mas autoriza prémios sob a forma de produtos ou serviços do patrocinador em jogos ou concursos, desde que não sejam objecto de publicidade, sejam exibidos apenas discretamente no momento da entrega dos prémios e a participação dos concorrentes não dependa da aquisição dos referidos produtos ou serviços.

11. A Reti Televisive Italiane SpA e a Publitalia '80 (processo C-320/94), a Associazione Nazionale Teleradio Indipendenti e a Radio Torre (C-328/94), a Rete Srl (processo C-329/94), a Vallau Italiana Promomarket Srl (processo C-337/94), a Radio Italia Solo Musica Srl, a Radio Montestella Srl, a Radio Peter Flower Srl e a Radio Dimensione Suono SpA (processo C-338/94), e a GETE Srl (C-339/94) (a seguir «recorrentes») interpuseram recursos no Tribunale amministrativo regionale del Lazio, nos quais pedem a anulação do Decreto ministerial n.° 581/93. São numerosos os motivos invocados para a anulação. Nem todos são relevantes para as questões submetidas ao Tribunal. Contudo, alega-se, entre outras coisas, que o decreto é inválido porque introduz disposições (nos artigos 12.° e 4.°, n.° 1) mais rigorosas do que as impostas pelos artigos 17.°, n.° 1, alínea b), e 18.°, n.° 1, da directiva. Relativamente à aplicação do artigo 18.° da directiva, as recorrentes alegam que a legislação italiana deveria ter equiparado as telepromoções a «ofertas directas ao público» para efeitos desta disposição, de forma a permitir que as telepromoções pudessem beneficiar de 5% de tempo de transmissão suplementar. Relativamente à aplicação do artigo 17.° da directiva, as recorrentes alegam que a legislação italiana devia permitir também referências ao patrocinador durante os programas. O Governo italiano contrapõe que o ministro era obrigado, ou pelo menos estava autorizado, pela directiva e pela medida de transposição a adoptar as disposições em questão.

12. É importante salientar que também se alega que o ministro excedeu os poderes que lhe foram conferidos pelo Parlamento e que as recorrentes afirmam que as medidas de transposição só permitiam as alterações à legislação anteriormente em vigor necessárias para a tornar conforme com a legislação comunitária. Nos processos C-320/94 e C-339/94 afirma-se que a legislação italiana em matéria de patrocínio viola as medidas nacionais de transposição, que autorizavam apenas as «alterações necessárias» à lei anteriormente em vigor a fim de permitir a aplicação da legislação comunitária. Do mesmo modo, nos processos C-320/94 e C-337/94

afirma-se que não era uma «alteração necessária» sujeitar as telepromoções a restrições idênticas às da concentração de publicidade que regulam os *spots* publicitários.

As questões do órgão jurisdicional nacional

13. O Tribunale amministrativo regionale del Lazio, por despacho de 18 de Outubro de 1994, submeteu ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

*Questão 1 (processos C-320/94 e C-337/94)*

«A Directiva 89/552/CEE e, em especial, os seus artigos 1.°, alínea b), e 18.°, devem ser interpretados no sentido de que a expressão 'formas de publicidade como ofertas directas ao público', contida no citado artigo 18.°, tem, na regulamentação comunitária — para efeitos de aumento da duração do tempo de publicidade para 20% do tempo de transmissão diário:

a) natureza meramente exemplificativa, susceptível de englobar ainda formas promocionais diversas dos *spots* publicitários e, no que interessa para o presente caso, as chamadas 'telepromoções', que, apesar de não conterem 'ofertas ao público', poderiam, contudo, por algumas das suas características intrínsecas, ser a elas equiparadas (caracterizando-se as referidas telepromoções pelo facto de — embora claramente distinguíveis, através de interrupções adequadas, do contexto editorial em que se inserem — se colocarem contudo, quanto a este, numa relação de continuidade cénica, e terem além disso, pela inclusão de conteúdos espectaculares e/ou lúdico, uma duração mais elevada do que a dos *spots* — 'more time consuming'), ou

b) natureza explicativa/delimitativa (segundo o disposto no artigo 12.° do regulamento impugnado), no sentido de a possibilidade de aumento para 20% do total do tempo publicitário diário apenas valer para as 'ofertas ao público' em sentido próprio, e não também para as formas de publicidade como as 'telepromoções', precisamente por estas estarem privadas do elemento que caracteriza a 'oferta'?»

*Questão 2 (processos C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94 e C-338/94)*

«A Directiva 89/552/CEE e, em especial, o seu artigo 17.°, n.° 1, alínea b), devem ser interpretados no sentido de impedirem radicalmente formas de patrocínio em que a indi-

cação do nome e/ou do logotipo do patrocinador pode ser inserida em momentos do programa que não sejam o seu início e/ou fim (tal como previsto, salvo algumas derrogações, pelo artigo 4.° do decreto impugnado), ou no sentido de permitirem formas repetidas de patrocínio, mesmo no interior do programa?»

14. Foram apresentadas observações escritas pela Reti Televisive Italiane SpA (recorrente no processo C-320/94, a seguir «RTI»), pela Federazione Italiana Editori Giornali (a seguir «FIEG»), interveniente nos processos nacionais em apoio das recorrentes nos seis processos, pelo Coordinamento delle associazione per la difesa dell'ambiente e dei diritti degli utenti e consumatori (a seguir «Codacons») e pela Associazione Utenti Radiotelevisivi (a seguir «AUR»), ambos intervenientes em apoio das recorrentes nos processos C-320/94, C-329/94 e C-337/94, bem como pelos Governos italiano, helénico, austríaco e português, e pela Comissão.

## Admissibilidade

15. A FIEG, o Codacons e a AUR afirmam que, para a resolução do litígio, não é necessário apurar o exacto significado dos artigos 17.°, n.° 1, alínea b), e 18.°, n.° 1, dado que, mesmo que não devam ser interpretados do modo restritivo adoptado pela legislação italiana, os Estados-Membros têm, todavia, o direito de adoptar normas mais rigorosas do que as impostas pela directiva.

16. Em meu entender, o pedido de decisão prejudicial não é manifestamente inadmissível. É necessário averiguar se, na correcta interpretação da directiva, os Estados-Membros têm uma faculdade desse tipo. Além disso, mesmo que os Estados-Membros tenham o direito de adoptar normas mais rigorosas do que as impostas pela directiva, considero que é ainda necessário que o Tribunal de Justiça analise as exactas condições impostas pelos dois artigos referidos, conforme foi solicitado pelo órgão jurisdicional nacional. Embora o Tribunal de Justiça analise as condições em que um pedido de decisão prejudicial lhe é submetido por um órgão jurisdicional nacional, para se certificar de que não irá pronunciar-se sobre uma questão de ordem geral ou hipotética, tem também reconhecido que o órgão jurisdicional nacional está melhor posicionado para apreciar a necessidade de uma decisão a título prejudicial sobre determinado aspecto [10]. Embora o Tribunal recuse pronunciar-se sobre questões submetidas por um órgão jurisdicional nacional por as mesmas serem irrelevantes, se for manifesto que as questões submetidas não têm relação com o objecto do processo principal [11], isso não sucede no presente processo. As questões relativas aos exactos requisitos impostos pelos referidos dois artigos estão longe de ser manifestamente irrelevantes, dado que a interpretação de ambas as disposições pode

10 — V., por exemplo, acórdão de 16 de Julho de 1992, Lourenço Dias (C-343/90, Colect., p. I-4673, n.os 15 a 17), e acórdão Leclerc-Siplec, já referido na nota 5, n.os 10 a 12.

11 — Acórdãos Lourenço Dias, já referido na nota 10, n.° 18, e Leclerc-Siplec, já referido na nota 5, n.° 13.

ser relevante para a validade da legislação nacional à luz do direito interno. Como já referi, foi alegado que a medida de transposição nacional apenas permitia as «alterações necessárias» às normas em vigor a fim de dar aplicação ao direito comunitário: assim, se a própria directiva não limita a possibilidade de referir o patrocinador no início e/ou no fim dos programas, ou se não exclui as telepromoções das categorias que podem beneficiar de 5% de tempo suplementar de transmissão, mesmo que o Estado italiano tivesse a faculdade de exercer o seu poder discricionário legislando nesse sentido, pode considerar-se não «necessário» à aplicação do direito comunitário esse procedimento da República Italiana, podendo, por isso, a legislação italiana não ser válida à luz do direito italiano. A decisão sobre essa questão cabe inteiramente aos órgãos jurisdicionais italianos, mas pode certamente afirmar-se que essa questão respeita à interpretação da directiva, e que a questão de direito comunitário submetida resulta directamente da matéria de facto do processo. Assim, é admissível o pedido de decisão prejudicial.

Definição de conceitos

17. O artigo 1.°, alínea b), da directiva define «publicidade televisiva» como sendo «qualquer forma de mensagem televisiva a troco de remuneração ou de outra forma de pagamento similar por uma empresa pública ou privada no âmbito de uma actividade comercial, industrial, artesanal ou de profissão liberal, com o objectivo de promover o fornecimento, a troco de pagamento, de bens ou serviços, incluindo bens imóveis, direitos e obrigações». Acrescenta: «Salvo para os efeitos contemplados no artigo 18.°, não se consideram abrangidas as ofertas directas ao público com vista à venda, compra ou locação de produtos ou com vista ao fornecimento de serviços a troco de remuneração».

18. O artigo 1.°, alínea d), da directiva define «patrocínio» como sendo «qualquer contribuição feita por uma empresa pública ou privada que não exerça actividades de radiodifusão televisiva ou de produção de obras audiovisuais para o financiamento de programas televisivos, com vista a promover o seu nome, marca, imagens, actividades, ou realizações».

19. O artigo 17.°, n.° 1, alínea c), da directiva dispõe que os programas televisivos patrocinados «não devem incitar à compra ou ao aluguer dos produtos ou serviços do patrocinador ou de um terceiro, especialmente através de referências promocionais específicas a esses produtos ou serviços».

20. Lamentavelmente, contudo, a directiva não define o significado da terminologia que está em causa no presente processo, concretamente as expressões «ofertas directas ao público com vista à venda, compra ou aluguer de produtos, ou com vista à prestação de serviços» («ofertas directas ao público»), «*spots* publicitários» e «telepromoções», embora as duas primeiras expressões sejam utilizadas na directiva.

21. As ofertas directas ao público parecem corresponder ao que é conhecido por televenda: isto é, programas em que são exibidos produtos em oferta directa, no sentido de que podem ser directamente encomendados por telefone, correio ou videotexto, sendo entregues aos telespectadores em casa [12]. A televenda tem, por isso, sido descrita como venda a retalho electrónica. A oferta e a aceitação criam um vínculo contratual e a sua finalidade é a venda directa, mais do que a simples publicidade. Verifica-se que os fornecedores de bens ou serviços realizam e apresentam programas de televenda que, em comparação com a duração dos *spots* publicitários (que abordarei adiante), são normalmente bastante longos. Por força do artigo 1.°, alínea b), da directiva (citado no ponto 17), as ofertas directas ao público devem ser consideradas «publicidade televisiva» apenas para efeitos do artigo 18.° da directiva.

22. Segundo as observações da Comissão, os *spots* publicitários são promoções breves sob a forma de filmes com uma duração normalmente muito curta, com grande impacto sugestivo, que surgem em intervalos de um programa ou entre programas. A Comissão acrescenta ainda que aparecem normalmente em grupos de dois ou mais (os «*spots* publicitários isolados» devem constituir «excepção» por força do artigo 10.°, n.° 2, da directiva), e são produzidos pelas empresas que fornecem os produtos ou serviços ou pelos seus agentes, e não pelas próprias cadeias de televisão. A RTI observa que a tónica no impacto sugestivo dos *spots* publicitários deve ser comparada com o modo segundo o qual as formas de publicidade «more time-consuming» procuram convencer o telespectador através da descrição do produto.

23. Segundo as observações da Comissão e da FIEG, as telepromoções são uma forma de publicidade que aparece no contexto de determinado programa e durante a sua transmissão; consequentemente, podem, por vezes, ser parte integrante do programa, embora devam ser claramente distintas do mesmo, e identificáveis como publicidade. Em meu entender, um exemplo disto seria um programa sobre cães durante o qual o apresentador promove determinado tipo de comida para cães. A Comissão e a FIEG esclarecem, além disso, que as telepromoções são produzidas sob a forma de filmes pelo canal de televisão ou pelo produtor do programa e são directamente apresentadas pelo apresentador ou actores que intervêm no programa. Para a RTI, esta forma de publicidade caracteriza-se por aliar a publicidade ao espectáculo, incluindo jogos reservados aos adquirentes dos produtos em questão, ou em que esses produtos constituem o prémio. O artigo 12.°, n.° 1, alínea b), do Decreto ministerial italiano n.° 581/93 define telepromoções como sendo a exibição de produtos, a apresentação oral ou visual de bens, de serviços, do nome, da marca ou da actividade de um produtor de bens ou de um prestador de serviços feita pelo emissor, para promover o fornecimento, a título oneroso, de bens e serviços, no âmbito de um programa, incluindo

12 — Para uma descrição da televenda, v. *Programme sponsorship and new forms of commercial promotion on television*, Dossier n.° 9 do Conselho da Europa, p. 59, n.° 341.

um programa patrocinado. Além disso, o órgão jurisdicional nacional, no presente processo, descreve, na questão submetida, as telepromoções como «... comportando, além disso, pela inclusão de conteúdo espectacular e/ou lúdico, uma duração mais elevada do que as dos *spots* — 'more time consuming' —, embora «... claramente distinguíveis, mediante expressas interrupções, do contexto editorial em que se colocam». Por último, relativamente à definição de telepromoções, talvez deva acrescentar que não considero necessário para efeitos dos presentes processos averiguar se determinadas formas de telepromoção podem constituir patrocínio na acepção da directiva e, se assim for, se isso implica que não estejam em caso algum abrangidas pelas restrições de tempo dedicado à 'publicidade' nos termos do artigo 18.°, n.° 1.

garantir a livre difusão de emissões. O décimo terceiro considerando, por exemplo, dispõe que a directiva «... prevê disposições mínimas necessárias para garantir a livre difusão de emissões..» e o vigésimo sétimo considerando refere:

«Considerando que, para assegurar de forma completa e adequada a protecção dos interesses dos consumidores que são os telespectadores, é essencial que a publicidade televisiva seja submetida a um determinado número de normas mínimas e de critérios e que os Estados-Membros tenham a faculdade de fixar normas mais rigorosas ou mais pormenorizadas e, em determinados casos, condições diferentes para os organismos de radiodifusão televisiva sobre a sua jurisdição».

**Interpretação da directiva**

Consequentemente, diversas disposições da directiva conferem aos Estados-Membros poderes para adoptarem normas mais rigorosas, como veremos adiante, nos pontos 39 a 46.

24. Antes de passar à interpretação das duas disposições da directiva que estão em causa nos presentes processos, seja útil analisar a economia e o objectivo da directiva.

*Artigo 18.°, n.° 1: significado da expressão «... formas de publicidade como ofertas directas ao público...»*

25. Resulta do preâmbulo e do texto da directiva que o seu objectivo é apenas estabelecer as regras mínimas necessárias para

26. Numerosos argumentos, de ambos os lados do debate, têm sido adiantados relativamente à questão de saber se as telepromoções podem beneficiar do tempo de transmissão adicional previsto no artigo 18.°,

n.° 1, da directiva para «... formas de publicidade como ofertas directas ao público...». Os que afirmam que as telepromoções não podem ser abrangidas por esse tipo de publicidade (os Governos italiano, helénico, a FIEG e o Codacons) realçam as diferenças entre ofertas directas e telepromoções. Salientam, entre outros, os seguintes pontos:

a) As ofertas directas (uma vez que equivalem às vendas a retalho electrónicas) têm um elemento contratual, ausente das telepromoções (como os *spots* publicitários).

b) O objectivo das ofertas directas é a venda directa, enquanto o objectivo das telepromoções (como os *spots* publicitários) é a publicidade.

c) As ofertas directas (e também os *spots* publicitários) são produzidas e apresentadas independentemente da estação emissora, enquanto as telepromoções são produzidas e apresentadas pela estação emissora ou pelos seus convidados e incluídas nos programas.

d) As telepromoções são um meio de publicidade mais perigoso que as ofertas directas, dado que o elemento publicitário é menos transparente e, por isso, deveriam estar sujeitas a um regime tão rigoroso como os *spots* publicitários.

27. Os que afirmam que as telepromoções deviam poder beneficiar do tempo de transmissão adicional previsto no artigo 18.°, n.° 1 (a RTI e a Comissão), alegam entre outras coisas o seguinte:

a) O emprego do termo «como» no artigo 18.°, n.° 1, sugere que o tempo de transmissão adicional de 5% não foi previsto unicamente para as ofertas directas.

b) A comparação com a referência a «ofertas directas» constante do artigo 1.°, alínea b), que não é antecedida pelo termo «como», sugere que esse termo não é acidental e pretendeu ter um significado.

c) Seria inadequado tentar definir todos os tipos de publicidade que podem beneficiar do tempo de transmissão adicional de 5%, uma vez que, procedendo desse modo, limitar-se-ia o desenvolvimento de novas formas de publicidade.

d) A inclusão das telepromoções no tempo de transmissão adicional de 5% ajudaria as empresas mais pequenas, que consideram mais eficaz esta forma de publicidade.

e) As telepromoções ajudam a financiar as estações de televisão mais pequenas.

f) Se não fosse o aumento do tempo de transmissão diário para formas de publicidade diferentes dos *spots* publicitários, não existiria outra publicidade para além destes: a totalidade dos 15% do tempo de transmissão permitido seria ocupada pelos *spots* publicitários, dado que são mais lucrativos para os proprietários dos canais de televisão.

g) As ofertas directas ao público e as telepromoções, ao contrário dos *spots* publicitários, não são distintas do próprio programa.

h) Tanto as ofertas directas ao público como as telepromoções são «more time consuming» do que os *spots* publicitários. A Comissão afirma que esse factor por si só é suficiente para justificar a sua equiparação. Tanto a RTI como a Comissão chamam a atenção para o facto de o artigo 12.°, n.° 1, da Convenção conter uma disposição idêntica ao artigo 18.°, n.° 1, da directiva e para a circunstância de o relatório explicativo da Convenção esclarecer que o objectivo do tempo de transmissão adicional de 5% previsto pela Convenção é conceder tempo a novas formas de publicidade, como a televenda, que constituem elementos «more time-consuming» que os *spots* publicitários [13].

13 — N.° 168 do relatório.

28. Faz-se também referência a uma proposta de alteração do artigo 18.°, que substituiu a expressão «... como ofertas directas ao público...» pela expressão «outras formas de publicidade e/ou *spots* de televenda...» [14]. Porém, isto não pode ter qualquer relevância para o significado do texto original: nenhuma alteração foi ainda aceite pelo Conselho e pelo Parlamento Europeu e, além disso, não é claro que exista acordo quanto ao sentido do texto original.

29. Em minha opinião, o modo correcto de abordar a questão da interpretação do artigo 18.°, n.° 1, é, em primeiro lugar, a partir do próprio texto e, em segundo lugar, da análise da directiva como um todo. Concordo com a RTI e com a Comissão em que a redacção do artigo 18.°, n.° 1, ao utilizar o termo «como», mostra que o tempo de transmissão adicional de 5% não se destinava a ser limitado apenas às ofertas directas ao público. Por outro lado, o facto de ter sido considerado necessário fornecer um exemplo do que poderia ser incluído no tempo adicional de transmissão de 5% sugere que não se destinava a incluir tudo o que não fossem *spots* publicitários. Isto é, porém, até onde uma interpre-

14 — Contudo, a proposta de alteração do artigo 18.°, n.° 1, que figura no texto relativamente ao qual o Conselho acordou uma posição comum de princípio em 11 de Junho de 1996, dispõe que:
«1. O tempo dedicado à transmissão de *spots* de televenda, *spots* publicitários e outras formas de publicidade, com excepção dos intervalos de televenda, na acepção do artigo 18.°-A, não deve exceder 20% do tempo de transmissão diário. O tempo de transmissão dos *spots* publicitários não deve exceder 15% do tempo de transmissão diário.»

tação literal nos pode levar. É por isso necessário passar à correcta análise da directiva como um todo.

30. Uma vez que, conforme foi referido no ponto 25, a directiva é uma medida mínima de harmonização, considero que qualquer ambiguidade na directiva deve ser interpretada a favor de um amplo poder discricionário dos Estados-Membros na aplicação das suas disposições.

31. Além disso, conforme já foi referido [15], segundo o relatório explicativo da Convenção, o objectivo da disposição relativa ao tempo adicional de transmissão de 5% era criar espaço para formas de publicidade em geral «more time-consuming» e, uma vez que a directiva se revela ter sido em tantos aspectos tão próxima e intencionalmente delineada segundo a Convenção, será razoável presumir que o mesmo objectivo está subjacente à disposição idêntica da directiva. Acresce que parece não haver dúvidas de que as telepromoções são geralmente «more time-consuming» do que os *spots* publicitários. (Embora o Governo italiano afirme que as telepromoções não têm de ser necessariamente mais «time-consuming» do que os *spots* publicitários, não parece contestar a afirmação de que normalmente têm tendência para o ser). Esta opinião quanto ao objectivo subjacente ao tempo adicional de transmissão de 5% é apoiada pelo facto de, enquanto o artigo 18.°, n.° 2, da directiva (que é idêntico ao artigo 12.°, n.° 2, da Convenção) dispõe que o «tempo de transmissão consagrado aos *spots* publicitários no interior de um dado período de uma hora não deve exceder 20%» do tempo de transmissão, as formas de publicidade como as ofertas directas ao público não estão sujeitas ao limite horário previsto no artigo 18.°, n.° 2, mas a um limite diário nos termos do artigo 18.°, n.° 3. O artigo 18.°, n.° 3, é praticamente idêntico ao artigo 12.°, n.° 3, da Convenção [16] e dispõe que formas de publicidade como ofertas directas ao público «não devem exceder uma hora por dia». Como refere o relatório explicativo da Convenção [17], foi provavelmente considerado necessário introduzir os dois tipos diferentes de limitações de tempo, dado que poderia ser difícil para formas de publicidade mais «time-consuming» do que os *spots* publicitários o cumprimento de uma norma que impusesse um tempo limite calculado dentro do período de uma hora.

32. Consequentemente, considero que o artigo 18.°, n.° 1, deve ser interpretado no sentido de que permite que os Estados-Membros incluam as telepromoções na categoria das mensagens publicitárias que podem beneficiar do tempo de transmissão adicional de 5%. Porém, isto está sujeito à condição de

15 — Ponto 27, alínea h), *supra*.

16 — O artigo 12.°, n.° 3, da Convenção é idêntico ao artigo 18.°, n.° 3, da directiva, excepto quanto à omissão da parte inicial do artigo 18.°, n.° 3, da directiva, «sem prejuízo do disposto no n.° 1...».

17 — No n.° 174: «Como estas formas de publicidade são em geral mais 'time-consuming' do que os *spots* publicitários, não estão, ao contrário dos *spots* publicitários, sujeitas ao limite de tempo máximo dentro do período de uma hora previsto no n.° 2 deste artigo. Além disso, as tendências actuais da televenda mostram que estas formas de publicidade tendem a ser difundidas fora dos horários de maior audiência.»

as telepromoções em questão não infringirem outras disposições da directiva, como a proibição, constante do artigo 10.°, n.° 4, de publicidade clandestina.

33. Além disso, o artigo 18.° dispõe que os Estados-Membros «podem» conceder um tempo de transmissão adicional de 5%. Por isso, como o Governo italiano observa, uma vez que o artigo 18.° não impõe que os Estados-Membros concedam qualquer tempo adicional para publicidade, parece pouco provável que se pretendesse que eles fossem impedidos de conceder este tempo adicional de transmissão de 5%, caso pretendessem adoptá-lo, de forma a abranger um tipo mais restrito de mensagens publicitárias do que as referidas no artigo 18.° Este ponto de vista tem apoio no artigo 19.° da directiva, que adiante abordarei.

*Artigo 17, n.° 1, alínea b): o patrocínio*

34. Quanto à correcta interpretação do artigo 17.°, n.° 1, alínea b), parece evidente (como observam a RTI, a Comissão, e os Governos austríaco, helénico e português) que a própria redacção da disposição não limita a referência ao patrocinador ao início e/ou ao fim dos programas.

35. Além disso, o que se afigura como claro significado da disposição é confirmado pelo facto de, na proposta inicial de directiva da Comissão, apresentada ao Conselho em 30 de Abril de 1986 [18], a referência ao patrocinador ser expressamente limitada ao princípio e ao fim do programa, tendo essa limitação expressa sido abandonada, apesar da tentativa do Parlamento Europeu de a voltar a introduzir [19].

36. Porém, uma vez que a segunda questão submetida pelo Tribunale amministrativo regionale del Lazio tem em vista, em termos gerais, saber se a directiva deve ser interpretada no sentido de que permite livremente repetidas «formas de patrocínio» mesmo durante os programas, deve notar-se que, embora eu considere que a directiva autoriza a referência ao nome ou ao logotipo do patrocinador durante os programas, isso está sujeito ao disposto no artigo 17.°, n.° 1, alínea c), que proíbe em qualquer momento o incitamento «à compra ou ao aluguer dos produtos ou serviços do patrocinador ou de um terceiro, especialmente através de referências promocionais específicas a esses produtos ou serviços». A directiva distingue, assim, entre a referência ao nome ou ao logotipo do patrocinador e a referência a produtos ou serviços específicos. Deve também notar-se que, nos termos do artigo 17.°, n.° 1, alínea b), da directiva, os programas patrocinados devem ser claramente identificados como tais no seu início e/ou fim. A natureza vinculativa desta disposição deve ficar reflectida na legislação nacional.

18 — Artigo 12.°, alínea b) (JO 1986, C 179, p. 4), que teve parecer favorável do Parlamento em 20 de Janeiro de 1988 (JO 1988, C 49, p. 53).

19 — JO 1989, C 158, p. 138.

37. Assim, em conclusão, considero que o artigo 17.°, n.° 1, alínea b), dispõe que o nome e/ou o logotipo do patrocinador devem ser exibidos no início e/ou no fim dos programas, mas não proíbe que a referência ao nome e/ou ao logotipo do patrocinador apareça ao longo do programa.

**A discricionaridade dos Estados-Membros**

38. Deve resultar claramente da análise antecedente sobre a interpretação do artigo 17.°, n.° 1, alínea b), e do artigo 18.°, n.° 1, que, embora a primeira destas disposições não proíba referências aos nomes e logotipos dos patrocinadores durante o programa, e a segunda autorize os Estados-Membros a incluir as telepromoções no tempo de transmissão adicional de 5%, esses artigos não obrigam os Estados-Membros a autorizar referências aos patrocinadores durante os programas, ou a incluir as telepromoções no tempo de transmissão adicional de 5%.

39. Que os Estados-Membros têm poder discricionário para adoptar normas mais rigorosas que as impostas pelo artigo 17.°, n.° 1, alínea b), e pelo artigo 18.°, n.° 1, é confirmado por outras disposições da directiva, que abordam expressamente o poder discricionário dos Estados-Membros. Quatro disposições da directiva são relevantes para esta questão.

40. O artigo 3.°, n.° 1 (que se enquadra no capítulo «Disposições gerais»), dispõe (apesar do erro no texto inglês) que os Estados-Membros têm a faculdade, no que respeita aos organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição, de prever normas mais rigorosas ou mais pormenorizadas nos domínios abrangidos pela directiva [20].

41. O artigo 8.° dispõe que os Estados-Membros têm a faculdade de prever normas mais rigorosas sempre que o considerem necessário para a realização de objectivos de política linguística e, por isso, não tem relevância para o presente processo.

42. O artigo 19.° dispõe:

«Os Estados-Membros podem prever normas mais rigorosas do que as do artigo 18.° para o tempo de antena e as regras de transmissão televisiva dos organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição...».

20 — V. n. ° 31 do acórdão Leclerc-Siplec, já referido na nota 5. Como referi nas conclusões que apresentei nesse processo, o texto inglês do artigo 3.°, n.° 1, contém um erro de tradução, ao dispor que os Estados-Membros têm a faculdade de impor aos organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição que prevejam normas mais rigorosas ou mais pormenorizadas, enquanto as restantes versões linguísticas demonstram que são os próprios Estados-Membros que têm essa faculdade.

43. Por último, o artigo 20.° dispõe:

«Sem prejuízo do artigo 3.°, os Estados-Membros podem prever, no respeito pelo direito comunitário, condições diferentes das estabelecidas nos n.os 2 a 5 do artigo 11.° e no artigo 18.° para as emissões exclusivamente destinadas ao território nacional e que não possam ser captadas, directa ou indirectamente, num outro ou em vários outros Estados-Membros.»

44. No acórdão Leclerc-Siplec, o Tribunal de Justiça abordou a questão de saber se, nos termos do artigo 3.°, n.° 1, os Estados-Membros podem impor aos organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição normas mais rigorosas do que as constantes das disposições da directiva no que respeita à publicidade televisiva e ao patrocínio em circunstâncias não abrangidas pelos artigos 19.° e 20.° O Tribunal assinalou que, embora o artigo 20.° preveja expressamente a respectiva aplicação sem prejuízo do artigo 3.°, tal não sucede quanto ao artigo 19.° Contudo, o Tribunal concluiu que «... não se pode concluir daí que a faculdade que os Estados-Membros têm de impor normas mais rigorosas em matéria de publicidade televisiva e de patrocínio esteja limitada às circunstâncias definidas no artigo 19.°» [21] e que «... não resulta nem dos considerandos, nem do objectivo da directiva que o artigo 19.° deva ser interpretado no sentido de privar os Estados-Membros da faculdade que lhes foi reconhecida pelo seu artigo 3.°, n.° 1» [22].

45. No acórdão Leclerc-Siplec, as disposições nacionais em questão diziam respeito a tipos de produtos ou serviços que podiam ser publicitados; essas disposições não podiam, por isso, ser abrangidas pelo disposto no artigo 19.°, uma vez que este artigo se refere apenas a «... tempo de antena e... regras de transmissão televisiva...». No presente processo, contudo, está em causa o tempo de transmissão diário de determinadas mensagens publicitárias, o que é claramente abrangido pelo disposto no artigo 19.° Conforme referi nas conclusões que apresentei no processo Leclerc-Siplec [23], uma vez que a directiva é uma medida de harmonização mínima, considero que não deve ser interpretada de modo a limitar o poder discricionário dos Estados-Membros, a não ser que a redacção seja clara nesse sentido, e o Tribunal de Justiça parece ter acolhido esse ponto de vista no acórdão Leclerc-Siplec [24]. A referência a «normas mais rigorosas... para o tempo de antena», no artigo 19.°, deve, por isso, ser interpretada no sentido de que permite que os Estados-Membros adoptem normas mais rigorosas no que respeita à definição do tipo de publicidade que pode beneficiar do tempo de transmissão adicional previsto no artigo 18.°

46. Relativamente às regras sobre patrocínio, considero que o artigo 3.°, n.° 1, é aplicável. Assim, embora o artigo 17.°, n.° 1, alínea b), não limite a referência ao patrocinador ao princípio e/ou final do programa, considero que os Estados-Membros não estão proibidos pela directiva de adoptar legislação que limite nesse sentido a referência ao patrocinador.

21 — N.° 40 do acórdão.
22 — N.° 42 do acórdão.
23 — Ponto 70.
24 — N.os 40 a 44 do acórdão.

47. Concluo, pois, que, embora a directiva não imponha, por si só, que o artigo 17.°, n.° 1, alínea b), ou o artigo 18.° sejam aplicados do modo restritivo empregue pela legislação italiana, nem por isso proíbe que sejam assim aplicados.

48. Porém, isso não significa que a Itália possa impedir ou dificultar a recepção ou retransmissão de emissões de outros Estados-Membros por não obedecerem às leis italianas mais rigorosas. Como referi acima [25], o objectivo subjacente à directiva é estabelecer «as regras mínimas necessárias para garantir a livre difusão de emissões». Por isso, embora os Estados-Membros possam utilizar o seu poder discricionário para adoptar normas mais rigorosas para os organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição, como resulta claramente do artigo 3.°, n.° 1, e do artigo 19.°, não podem exigir que os organismos de radiodifusão televisiva de outros Estados-Membros cumpram tais disposições.

49. Deve também salientar-se que qualquer disposição contida numa medida comunitária que autorize os Estados-Membros a adoptar normas mais rigorosas em determinado sector não autoriza os mesmos Estados-Membros a adoptarem quaisquer normas que entendam. Eles devem ainda, evidentemente, certificar-se de que as normas que adoptarem estão em conformidade com a legislação comunitária. Assim, no presente processo, a Itália tem de demonstrar que quaisquer restrições impostas aos organismos de radiodifusão televisiva que excedam as impostas pela directiva não constituem uma limitação injustificada das liberdades garantidas pelo Tratado, como a liberdade de prestação de serviços, na acepção do artigo 59.°, e a livre circulação de mercadorias, nos termos do artigo 30.°

50. Todavia, nenhuma questão relativa ao artigo 59.° ou ao artigo 30.° foi submetida pelo órgão jurisdicional nacional, e nada sugere que as medidas violem esses artigos (como poderia acontecer se as restrições fossem desproporcionadas, selectivas ou discriminatórias, ou dificultassem substancialmente o acesso ao mercado).

51. Por último, referirei o artigo 10.° da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, relativo à liberdade de expressão. Mesmo que se entendesse que, ao imporem restrições à publicidade do tipo que está em causa no presente processo, os Estados-Membros actuam no âmbito do direito comunitário e que, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça [26], há que ter em conta aquela Convenção, a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem não parece considerar restrições deste tipo contrárias à Convenção; pelo contrário, é de salientar que o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem se mostra inclinado a aceitar restrições consideráveis à publicidade comercial [27].

25 — Ponto 25.

26 — Acórdão de 18 de Junho de 1991, ERT (C-260/89, Colect., p. I-2925).

27 — Acórdão de 24 de Fevereiro de 1994, Cassado Coca/Espanha, ECHR Reports Series A, n.° 285.

52. Em conclusão, considero que o Governo italiano, sem que isso lhe seja imposto pela directiva, tem a faculdade de proibir a referência aos patrocinadores durante os programas e de determinar que as telepromoções não possam beneficiar do tempo adicional de transmissão de 5% previsto no artigo 18.°, n.° 1, da directiva.

## Conclusão

53. Consequentemente, proponho que se responda às questões submetidas pelo Tribunale amministrativo regional del Lazio:

«1) O artigo 18.° da Directiva 89/552/CEE do Conselho, de 3 de Outubro de 1989, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros relativas ao exercício de actividades de radiofifusão televisiva, deve ser interpretado no sentido de que a expressão 'formas de publicidade como ofertas directas ao público...' é utilizada, para efeitos de aumentar o limite de concentração de publicidade até 20% do tempo de transmissão diário, a título meramente exemplificativo e é susceptível de abranger também outras formas de publicidade para além dos *spots* publicitários, incluindo, para efeitos dos presentes processos, as telepromoções.

2) O artigo 17.°, n.° 1, alínea b), da Directiva 89/552 deve ser interpretado no sentido de que permite referências ao nome e/ou logotipo do patrocinador durante os programas.»