ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção)

1 de Dezembro de 2011 *

No processo C-145/10,

que tem por objecto um pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE, apresentado pelo Handelsgericht Wien (Áustria), por decisão de 8 de Março de 2010, entrado no Tribunal de Justiça em 22 de Março de 2010, no processo

Eva-Maria Painer

contra

Standard VerlagsGmbH,

Axel Springer AG,

Süddeutsche Zeitung GmbH,

Spiegel-Verlag Rudolf Augstein GmbH & Co KG,

Verlag M. DuMont Schauberg Expedition der Kölnischen Zeitung GmbH & Co KG,

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Terceira Secção),

composto por: K. Lenaerts, presidente de secção, J. Malenovský (relator), E. Juhász, G. Arestis e T. von Danwitz, juízes,

advogado-geral: V. Trstenjak,
secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

vistas as observações apresentadas:

— em representação de E.-M. Painer, por G. Zanger, Rechtsanwalt,

— em representação da Standard VerlagsGmbH, por M. Windhager, Rechtsanwältin,

— em representação do Governo austríaco, por E. Riedl, na qualidade de agente,

— em representação do Governo espanhol, por N. Díaz Abad, na qualidade de agente,

— em representação do Governo italiano, por G. Palmieri, na qualidade de agente, assistida por M. Russo, avvocato dello Stato,

— em representação da Comissão Europeia, por S. Grünheid, na qualidade de agente,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 12 de Abril de 2011,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objecto a interpretação do artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO 2001, L 12, p. 1), bem como do artigo 5.º, n.os 3, alíneas d) e e), e 5, da Directiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação (JO L 167, p. 10).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe E.-M. Painer, fotógrafa independente, a cinco editores de imprensa, a saber, a Standard VerlagsGmbH (a seguir «Standard»), a Axel Springer AG (a seguir «Axel Springer»), a Süddeutsche Zeitung GmbH, a Spiegel-Verlag Rudolf Augstein GmbH & Co KG e a Verlag

M. DuMont Schauberg Expedition der Kölnischen Zeitung GmbH & Co KG, relativamente à utilização de fotografias de Natascha K. por esses editores.

Quadro jurídico

Direito internacional

3 O Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio, que figura no anexo 1 C do Acordo assinado em Marraquexe, em 15 de Abril de 1994, que institui a Organização Mundial do Comércio (OMC), foi aprovado pela Decisão 94/800/CE do Conselho, de 22 de Dezembro de 1994, relativa à celebração, em nome da Comunidade Europeia e em relação às matérias da sua competência, dos acordos resultantes das negociações multilaterais do Uruguay Round (1986/1994) (JO L 336, p. 1).

4 O artigo 9.º, n.º 1, do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio dispõe:

«Os Membros devem observar o disposto nos artigos 1.º a 21.º da Convenção de Berna [para a Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acto de Paris de 24 de Julho de 1971), na redacção resultante da alteração de 28 de Setembro de 1979 (a seguir "Convenção de Berna")] e no respectivo Anexo. No entanto, os Membros não terão direitos

ou obrigações ao abrigo do presente Acordo no que diz respeito aos direitos conferidos pelo artigo 6.º *bis* da referida Convenção ou aos direitos deles decorrentes.»

5 Nos termos do artigo 2.º, primeiro parágrafo, da Convenção de Berna:

«Os termos "obras literárias e artísticas" compreendem todas as produções do domínio literário, científico e artístico, qualquer que seja o seu modo ou forma de expressão, tais como: os livros, folhetos e outros escritos; as conferências, alocuções, sermões e outras obras da mesma natureza; as obras dramáticas ou dramático-musicais; as obras coreográficas e as pantomimas; as composições musicais com ou sem palavras; as obras cinematográficas, às quais são assimiladas as obras expressas por um processo análogo à cinematografia; as obras de desenho, pintura, arquitectura, escultura, gravura e litografia; as obras fotográficas, às quais são assimiladas as obras expressas por um processo análogo ao da fotografia; as obras de artes aplicadas; as ilustrações e as cartas geográficas; os planos, esboços e obras plásticas relativos à geografia, à topografia, à arquitectura ou às ciências.»

6 O artigo 10.º, primeiro parágrafo, da Convenção de Berna estipula:

«São lícitas as citações tiradas de uma obra, já licitamente tornada acessível ao público, na condição de serem conformes aos bons costumes e na medida justificada pelo fim a atingir, incluindo as citações de artigos de jornais e recolhas periódicas sob a forma de revistas de imprensa.»

7 Segundo o artigo 12.º da Convenção de Berna:

«Os autores de obras literárias ou artísticas gozam do direito exclusivo de autorizar as adaptações, arranjos e outras transformações das suas obras.»

8 Por força do artigo 37.º, primeiro parágrafo, alínea c), da Convenção de Berna:

«Em caso de contestação sobre a interpretação dos diversos textos, o texto francês fará fé.»

9 A Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) adoptou em Genebra, em 20 de Dezembro de 1996, o Tratado da OMPI sobre prestações e fonogramas e o Tratado da OMPI sobre direito de autor. Estes dois tratados foram aprovados em nome da Comunidade Europeia pela Decisão 2000/278/CE do Conselho, de 16 de Março de 2000 (JO L 89, p. 6).

10 Nos termos do artigo 1.º, n.º 4, do Tratado da OMPI sobre direito de autor, as partes contratantes devem observar o disposto nos artigos 1.º a 21.º da Convenção de Berna.

Direito da União

Regulamento n.º 44/2001

11 O décimo primeiro, décimo segundo e décimo quinto considerandos do Regulamento n.º 44/2001 enunciam:

«(11) As regras de competência devem apresentar um elevado grau de certeza jurídica e devem articular-se em torno do princípio de que em geral a competência

tem por base o domicílio do requerido e que tal competência deve estar sempre disponível, excepto em alguns casos bem determinados em que a matéria em litígio ou a autonomia das partes justificam outro critério de conexão. [...]

(12) O foro do domicílio do requerido deve ser completado pelos foros alternativos permitidos em razão do vínculo estreito entre a jurisdição e o litígio ou com vista a facilitar uma boa administração da justiça.

[...]

(15) O funcionamento harmonioso da justiça a nível comunitário obriga a minimizar a possibilidade de instaurar processos concorrentes e a evitar que sejam proferidas decisões inconciliáveis em dois Estados-Membros competentes. [...]»

12 Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, do Regulamento n.º 44/2001:

«Sem prejuízo do disposto no presente regulamento, as pessoas domiciliadas no território de um Estado-Membro devem ser demandadas, independentemente da sua nacionalidade, perante os tribunais desse Estado.»

13 O artigo 3.º, n.º 1, desse regulamento prevê:

«As pessoas domiciliadas no território de um Estado-Membro só podem ser demandadas perante os tribunais de um outro Estado-Membro por força das regras enunciadas nas secções 2 a 7 do presente capítulo.»

14 O artigo 6.º, ponto 1, do mesmo regulamento, que faz parte da secção 2 do seu capítulo II, intitulado «Competências especiais», dispõe:

«Uma pessoa com domicílio no território de um Estado-Membro pode também ser demandada:

1) Se houver vários requeridos, perante o tribunal do domicílio de qualquer um deles, desde que os pedidos estejam ligados entre si por um nexo tão estreito que haja interesse em que sejam instruídos e julgados simultaneamente para evitar soluções que poderiam ser inconciliáveis se as causas fossem julgadas separadamente.»

Directiva 93/98/CEE

15 A Directiva 93/98/CEE do Conselho, de 29 de Outubro de 1993, relativa à harmonização do prazo de protecção dos direitos de autor e de certos direitos conexos (JO L 290, p. 9), enuncia, no seu décimo sétimo considerando:

«[...] a protecção das fotografias nos Estados-Membros é objecto de regimes diferentes; […] a fim de obter uma harmonização suficiente do prazo de protecção das obras fotográficas, e nomeadamente das que, dado o seu carácter artístico ou profissional têm importância no âmbito do mercado interno, é necessário definir o nível de originalidade requerido na presente directiva; […] uma obra fotográfica, na acepção da Convenção de Berna, deve ser considerada como original sempre que for criação intelectual própria do respectivo autor, reflectindo a sua personalidade, sem que outros

critérios, tais como o mérito ou finalidade, sejam tomados em consideração; […] a protecção das outras fotografias pode ser deixada à lei nacional».

16 O artigo 1.º, n.º 1, da mesma directiva prevê a protecção dos direitos de autor sobre obras literárias ou artísticas, na acepção do artigo 2.º da Convenção de Berna, durante a vida do autor e 70 anos após a sua morte.

17 O artigo 6.º da referida directiva dispõe:

«As fotografias originais, na acepção de que são a criação intelectual do próprio autor, são protegidas nos termos do artigo [1.º]. Não se aplica qualquer outro critério para determinar se podem beneficiar de protecção. Os Estados-Membros podem prever a protecção de outras fotografias.»

18 A Directiva 93/98 foi revogada pela Directiva 2006/116/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro de 2006, relativa ao prazo de protecção do direito de autor e de certos direitos conexos (JO L 372, p. 12), que procede à sua codificação e contém, no essencial, as mesmas disposições. A Directiva 2006/116 entrou em vigor em 16 de Janeiro de 2007.

19 Todavia, ao litígio no processo principal é aplicável a Directiva 93/98, tendo em conta a data dos factos.

Directiva 2001/29

20 O sexto, nono, vigésimo primeiro, trigésimo primeiro, trigésimo segundo e quadragésimo quarto considerandos da Directiva 2001/19 têm a seguinte redacção:

(6) «Sem uma harmonização a nível comunitário, as actividades legislativa e regulamentar a nível nacional, já iniciadas, aliás, num certo número de Estados-Membros para dar resposta aos desafios tecnológicos, podem provocar diferenças significativas em termos da protecção assegurada e, consequentemente, traduzir-se em restrições à livre circulação dos serviços e produtos que incorporam propriedade intelectual ou que nela se baseiam, conduzindo a uma nova compartimentação do mercado interno e a uma situação de incoerência legislativa e regulamentar. O impacto de tais diferenças e incertezas legislativas tornar-se-á mais significativo com o desenvolvimento da sociedade da informação, que provocou já um aumento considerável da exploração transfronteiras da propriedade intelectual. Este desenvolvimento pode e deve prosseguir. A existência de diferenças e incertezas importantes a nível jurídico em matéria de protecção pode prejudicar a realização de economias de escala relativamente a novos produtos e serviços que incluam direito de autor e direitos conexos.

[...]

(9) Qualquer harmonização do direito de autor e direitos conexos deve basear-se num elevado nível de protecção, uma vez que tais direitos são fundamentais para a criação intelectual. A sua protecção contribui para a manutenção e o desenvolvimento da actividade criativa, no interesse dos autores, dos intérpretes ou executantes, dos produtores, dos consumidores, da cultura, da indústria e do público em geral. A propriedade intelectual é pois reconhecida como parte integrante da propriedade.

[...]

(21) A presente directiva deve definir o âmbito dos actos abrangidos pelo direito de reprodução relativamente aos diferentes beneficiários. Tal deve ser efectuado na linha do acervo comunitário. É necessário consagrar uma definição ampla destes actos para garantir a segurança jurídica no interior do mercado interno.

[...]

(31) Deve ser salvaguardado um justo equilíbrio de direitos e interesses entre as diferentes categorias de titulares de direitos, bem como entre as diferentes categorias de titulares de direitos e utilizadores de material protegido. [...]

(32) A presente directiva prevê uma enumeração exaustiva das excepções e limitações ao direito de reprodução e ao direito de comunicação ao público. Algumas excepções só são aplicáveis ao direito de reprodução, quando adequado. Esta enumeração tem em devida consideração as diferentes tradições jurídicas dos Estados-Membros e destina-se simultaneamente a assegurar o funcionamento do mercado interno. Os Estados-Membros devem aplicar essas excepções e limitações de uma forma coerente, o que será apreciado quando for examinada futuramente a legislação de transposição.

[...]

(44) Quando aplicadas, as excepções e limitações previstas nesta directiva deverão ser exercidas em conformidade com as obrigações internacionais. Tais excepções e limitações não podem ser aplicadas de forma que prejudique os legítimos interesses do titular do direito ou obste à exploração normal da sua obra ou outro material. A previsão de tais excepções e limitações pelos Estados-Membros deve, em especial, reflectir devidamente o maior impacto económico que elas

poderão ter no contexto do novo ambiente electrónico. Consequentemente, o alcance de certas excepções ou limitações poderá ter que ser ainda mais limitado em relação a certas novas utilizações de obras e outro material protegido».

21 O artigo 1.º, n.º 1, desta directiva enuncia:

«A presente directiva tem por objectivo a protecção jurídica do direito de autor e dos direitos conexos no âmbito do mercado interno, com especial ênfase na sociedade da informação.»

22 O artigo 2.º da referida directiva, relativo ao direito de reprodução, dispõe:

«Os Estados-Membros devem prever que o direito exclusivo de autorização ou proibição de reproduções, directas ou indirectas, temporárias ou permanentes, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte, cabe:

a) Aos autores, para as suas obras;

[...]»

23 Nos termos do artigo 3.º, n.º 1, da mesma directiva:

«Os Estados-Membros devem prever a favor dos autores o direito exclusivo de autorizar ou proibir qualquer comunicação ao público das suas obras, por fio ou sem fio, incluindo a sua colocação à disposição do público por forma a torná-las acessíveis a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido.»

24 O artigo 5.º da Directiva 2001/29, intitulado «Excepções e limitações», enuncia, no seu n.º 3, alíneas d) e e):

«Os Estados-Membros podem prever excepções ou limitações aos direitos previstos nos artigos 2.º e 3.º nos seguintes casos:

[...]

d) Citações para fins de crítica ou análise, desde que relacionadas com uma obra ou outro material já legalmente tornado acessível ao público, desde que, excepto quando tal se revele impossível, seja indicada a fonte, incluindo o nome do autor, e desde que sejam efectuadas de acordo com os usos e na medida justificada pelo fim a atingir;

e) Utilização para efeitos de segurança pública ou para assegurar o bom desenrolar ou o relato de processos administrativos, parlamentares ou judiciais;

[...]»

25 O artigo 5.º, n.º 5, da referida directiva dispõe:

«As excepções e limitações contempladas nos n.os 1, 2, 3 e 4 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.»

Direito nacional

26 As disposições supra-referidas da Directiva 2001/29 foram transpostas para a ordem jurídica austríaca pela Lei federal relativa aos direitos de autor sobre as obras literárias e artísticas e direitos conexos (Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte, Urheberrechtsgesetz).

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

27 E.-M. Painer trabalha há muitos anos como fotógrafa independente e fotografa, nomeadamente, crianças em infantários e creches. No âmbito dessa actividade, tirou diversas fotografias a Natascha K., tendo concebido o pano de fundo das mesmas, determinado a posição e a expressão do rosto, manipulado a máquina fotográfica e revelando essas fotografias (a seguir «fotografias controvertidas»).

28 Desde há 17 anos que E.-M. Painer identifica com o seu nome as fotografias que realiza. Esta identificação foi feita de diversas formas, ao longo dos anos, por meio de autocolantes e/ou de impressões em relevo nas pastas e nas molduras. Estas indicações incluíam sempre o seu nome e o seu endereço profissional.

29 E.-M. Painer vendeu as fotografias que tinha efectuado, sem reconhecer direitos de autor a terceiros sobre as mesmas e sem autorizar a sua publicação. O preço exigido pelas fotografias correspondia unicamente ao preço da respectiva tiragem.

30 Depois de Natascha K., na altura com 10 anos, ter sido raptada em 1998, as autoridades de segurança competentes fizeram um pedido de busca, no âmbito do qual foram utilizadas as fotografias controvertidas.

31 As demandadas no processo principal são editores de imprensa. A Standard é a única que tem a sede em Viena (Áustria), estando todas as outras estabelecidas na Alemanha.

32 A Standard publica o jornal diário *Der Standard*, que é distribuído na Áustria. A Süddeutsche Zeitung GmbH publica o jornal diário *Süddeutsche Zeitung,* que é distribuído na Áustria e na Alemanha. A Spiegel-Verlag Rudolf Augstein GmbH & Co KG publica um semanário na Alemanha, o *Der Spiegel,* que também é distribuído na Áustria. A Verlag M. DuMont Schauberg Expedition der Kölnischen Zeitung GmbH & Co KG edita o jornal diário o *Express,* que só é publicado na Alemanha. A Axel Springer publica o jornal diário *Bild,* cuja edição nacional não é distribuída na Áustria. Em contrapartida, a edição de Munique desse jornal também é distribuída na Áustria. Além disso, a Axel Springer publica um outro jornal diário, o *Die Welt,* que também é distribuído na Áustria, e explora também sítios de informação na Internet.

33 Em 2006, Natascha K. conseguiu fugir ao seu raptor.

34 Na sequência da fuga de Natascha K. e antes da sua primeira aparição pública, as demandadas no processo principal publicaram as fotografias controvertidas nos jornais e nos sítios Internet supra-referidos, sem, contudo, indicarem o nome do autor dessas fotografias, ou com a indicação do autor com um nome diferente do de E.-M. Painer.

35 A cobertura mediática nos diferentes jornais e na Internet divergia quanto às fotografias controvertidas seleccionadas e ao texto que as acompanhava. As demandadas no processo principal declaram ter recebido as fotografias controvertidas de uma agência noticiosa, sem que o nome de E.-M. Painer tenha sido referido, ou com a indicação do autor com um nome diferente do de E.-M. Painer.

36 Além disso, muitos desses jornais publicaram um retrato elaborado informaticamente a partir de uma das fotografias controvertidas, que, na ausência de uma fotografia recente de Natascha K. até à sua primeira aparição pública, representava o seu suposto rosto (a seguir «retrato-robô controvertido»).

37 Por acção intentada no Handelsgericht Wien, em 10 de Abril de 2007, E.-M. Painer pediu que as demandadas no processo principal fossem obrigadas a pôr imediatamente termo à reprodução e/ou distribuição, sem o seu consentimento e sem a indicação do seu nome como autora, das fotografias e do retrato-robô controvertidos.

38 Além disso, E.-M. Painer pediu que as demandadas no processo principal fossem condenadas na prestação de contas e no pagamento de uma remuneração adequada e numa indemnização pelo prejuízo sofrido.

39 Simultaneamente, E.-M. Painer apresentou uma providência cautelar que já foi decidida em última instância por acórdão de 26 de Agosto de 2009 do Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo).

40 Como decorre da decisão de reenvio, o Oberster Gerichtshof, em conformidade com as disposições nacionais aplicáveis, declarou que as demandadas no processo principal não precisavam do consentimento de E.-M. Painer para publicar o retrato-robô controvertido.

41 Segundo esse órgão jurisdicional, é verdade que a fotografia controvertida, que serviu de modelo à criação do retrato-robô controvertido, era uma obra fotográfica protegida pelos direitos de autor. Contudo, a criação e a publicação do retrato-robô controvertido constituíam, não uma adaptação, que teria exigido o consentimento de E.-M. Painer como autora da obra fotográfica, mas sim uma livre utilização, que era possível sem o referido consentimento.

42 Com efeito, a qualificação de adaptação ou de livre utilização dependia da actividade criativa expressa no modelo inicial. Quanto maior for o nível da actividade criativa, menor é a possibilidade de uma livre utilização do modelo. No que diz respeito a fotografias de retrato, como a fotografia controvertida, o criador dispõe apenas de reduzidas possibilidades de criação artística original. Por esta razão, o alcance da protecção conferida pelos direitos de autor a essa fotografia é restrito. Além disso, o retrato-robô controvertido criado com base nessa fotografia constituía uma obra nova, autónoma e ela própria protegida por direitos de autor.

43 Nestas condições, o Handelsgericht Wien decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) O artigo 6.º, n.º 1, do Regulamento […] n.º 44/2001 […], deve ser interpretado no sentido de que não obsta à sua aplicação e, assim, a uma instrução simultânea o facto de acções intentadas contra vários demandados, por violações de direitos

de autor substancialmente idênticas, terem bases legais nacionais diferentes mas idênticas quanto aos princípios — como as que vigoram em todos os Estados europeus para as acções inibitórias independentes de culpa e as acções destinadas a obter uma compensação adequada pelas violações de direitos de autor ou uma indemnização pela utilização ilegal?

2) a) O artigo 5.º, n.º 3, alínea d), conjugado com o artigo 5.º, n.º 5, da Directiva […] 2001/29 […], deve ser interpretado no sentido de que não obsta à sua aplicação o facto de um artigo de imprensa que cita uma obra ou outro material protegido não ser considerado uma obra literária protegida por direitos de autor?

b) O artigo 5.º, n.º 3, alínea d), conjugado com o artigo 5.º, n.º 5, da directiva deve ser interpretado no sentido de que não obsta à sua aplicação o facto de não se ter acrescentado à obra citada ou ao outro material protegido o nome do autor ou do artista intérprete ou executante?

3) a) O artigo 5.º, n.º 3, alínea e), conjugado com o artigo 5.º, n.º 5, da Directiva 2001/29, deve ser interpretado no sentido de que a sua aplicação no interesse da justiça penal no âmbito da segurança pública pressupõe um pedido concreto, actual e expresso das autoridades de segurança pública para a publicação de imagens, ou seja, pressupõe que a publicação de imagens se deva à necessidades de busca, constituindo uma violação da lei em caso contrário?

b) Caso seja dada resposta negativa à questão [da alínea a)]: os órgãos de informação podem invocar o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da directiva, quando, sem terem recebido um pedido de busca das autoridades, decidam eles próprios que a publicação de imagens se justifica "no interesse da segurança pública"?

c) Caso seja dada resposta afirmativa à questão [da alínea b)]: nesse caso, basta que os órgãos de informação afirmem posteriormente que uma publicação de imagens foi feita para efeitos de busca, ou é necessário que haja em todos os casos um pedido de busca para que os leitores colaborem no esclarecimento de um crime que deve estar directamente associado à publicação da imagem?

4) O artigo 1.º, n.º 1, conjugado com o artigo 5.º, n.º 5, da Directiva 2001/29 e o artigo 12.º da Convenção de Berna [...], especialmente tendo em conta o artigo 1.º do Primeiro Protocolo Adicional à Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, de 20 de Março de 1952, [assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950,] e o artigo 17.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia devem ser interpretados no sentido de que obras fotográficas ou fotografias, em especial retratos, gozam de uma protecção "mais fraca", ou mesmo de nenhuma protecção, em matéria de direitos de autor, porque, devido à sua natureza de "reprodução da realidade", só oferecem uma possibilidade de [criação] reduzida?»

Quanto à admissibilidade do pedido de decisão prejudicial

44 Nas suas observações, as demandadas no processo principal impugnam, a diversos títulos, a admissibilidade do pedido de decisão prejudicial e de várias questões prejudiciais.

45 Em primeiro lugar, as demandadas no processo principal sustentam que o pedido de decisão prejudicial deve ser julgado inadmissível, uma vez que, por um lado, o órgão jurisdicional de reenvio não deu explicações suficientes sobre as razões que o levam a ter dúvidas sobre a interpretação do direito da União e, por outro, este órgão jurisdicional não estabeleceu um nexo suficiente entre as disposições do direito nacional aplicáveis ao litígio no processo principal e as do direito da União. Em especial, o referido órgão jurisdicional não citou as normas pertinentes do direito nacional.

46 A este propósito, resulta de jurisprudência assente que a necessidade de obter uma interpretação do direito da União que seja útil ao órgão jurisdicional nacional exige que este defina o quadro factual e legal em que se inserem as questões que coloca ou que, pelo menos, explique as hipóteses factuais em que assentam essas questões (v., nomeadamente, acórdãos de 17 de Fevereiro de 2005, Viacom Outdoor, C-134/03, Colect., p. I-1167, n.º 22; de 12 de Abril de 2005, Keller, C-145/03, Colect., p. I-2529, n.º 29; e de 6 de Dezembro de 2005, ABNA e o., C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, Colect., p. I-10423, n.º 45).

47 O Tribunal de Justiça tem insistido também na importância da indicação, pelo juiz nacional, das razões precisas que o conduziram a interrogar-se sobre a interpretação do direito da União e a considerar necessário apresentar-lhe questões prejudiciais. Deste modo, o Tribunal considerou que é indispensável que o juiz nacional forneça um mínimo de explicações sobre os motivos da escolha das disposições do direito da União cuja interpretação pede e sobre o nexo que estabelece entre estas disposições e a legislação nacional aplicável ao litígio (v., nomeadamente, acórdão de 21 de Janeiro de 2003, Bacardi-Martini e Cellier des Dauphins, C-318/00, Colect., p. I-905, n.º 43, e acórdão ABNA e o., já referido, n.º 46).

48 No caso em apreço, importa salientar que a decisão de reenvio expõe o enquadramento factual e regulamentar nacional em que se inserem as questões colocadas. Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio indica as razões que o levaram a considerar necessário submeter ao Tribunal de Justiça as questões prejudiciais, na medida em que apresenta os pontos de vista opostos, defendidos pelas partes no processo principal,

quanto à compatibilidade, com as disposições do direito da União visadas pelas referidas questões, das disposições nacionais pertinentes conforme interpretadas pelo Oberster Gerichtshof no âmbito do processo de providências cautelares.

49 Daqui decorre que o Tribunal de Justiça dispõe de elementos suficientes que lhe permitem fornecer uma resposta útil ao órgão jurisdicional de reenvio.

50 Nestas condições, a excepção invocada pelas demandadas no processo principal sobre este ponto não pode deixar de ser julgada improcedente, de forma que o pedido de decisão prejudicial é admissível.

51 Em segundo lugar, as demandadas no processo principal consideram, em especial, que a primeira questão é inadmissível uma vez que o órgão jurisdicional de reenvio não pode submeter ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial sobre a interpretação do Regulamento n.º 44/2001. Com efeito, só os órgãos jurisdicionais cujas decisões não são susceptíveis de recurso estão habilitados, nos termos do artigo 68.º, n.º 1, CE, a pedir ao Tribunal de Justiça para decidir a título prejudicial sobre a interpretação do referido regulamento. Ora, no caso em apreço, as decisões proferidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, que é um tribunal de primeira instância, são susceptíveis de recurso judicial de direito interno.

52 A este respeito, deve observar-se que o Regulamento n.º 44/2001, sobre o qual incide o pedido de decisão prejudicial, foi adoptado com base no artigo 65.º CE, que integra o título IV da parte III do Tratado CE.

53 É verdade que, segundo o artigo 68.º, n.º 1, CE, os órgãos jurisdicionais de primeira instância não dispõem do direito de apresentar um pedido de decisão prejudicial, quando estão em causa actos adoptados no domínio do título IV do Tratado CE.

54 Contudo, o pedido de decisão prejudicial foi apresentado em 22 de Março de 2010, isto é, depois da entrada em vigor do Tratado de Lisboa. Ora, a partir de 1 de Dezembro de 2009, data da entrada em vigor desse Tratado, foi revogado o artigo 68.º CE. São agora as regras gerais que regulam o pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.º TFUE que se aplicam aos pedidos prejudiciais de interpretação dos actos adoptados no domínio da cooperação judiciária em matéria civil. Consequentemente, o artigo 267.º TFUE também é aplicável no âmbito de pedidos relativos ao Regulamento n.º 44/2001.

55 Os órgãos jurisdicionais, como o órgão jurisdicional de reenvio, estão, portanto, habilitados a submeter ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial sobre a interpretação do Regulamento n.º 44/2001.

56 Nestas condições, há que declarar que a primeira questão deve ser considerada admissível.

57 Em terceiro lugar, as demandadas no processo principal alegam que a segunda questão, alínea a), não é pertinente e, por isso, é inadmissível, pelo facto de o órgão jurisdicional de reenvio não ter declarado que os artigos de imprensa em causa no processo principal não estão protegidos por direitos de autor.

58 Contudo, segundo jurisprudência assente, no âmbito da cooperação instituída pelo artigo 267.º TFUE, é da competência exclusiva do juiz nacional, a quem foi submetido o litígio e que deve assumir a responsabilidade pela decisão jurisdicional a tomar, apreciar, tendo em conta as especificidades de cada processo, tanto a necessidade de uma decisão prejudicial para poder proferir a sua decisão como a pertinência das questões que submete ao Tribunal de Justiça. Consequentemente, desde que as questões colocadas sejam relativas à interpretação do direito da União, o Tribunal de Justiça é, em princípio, obrigado a pronunciar-se (v. acórdãos de 5 de Fevereiro de 2004, Schneider, C-380/01, Colect., p. I-1389, n.º 21; de 30 de Junho de 2005, Längst, C-165/03, Colect., p. I-5637, n.º 31; e de 16 de Outubro de 2008, Kirtruna e Vigano, C-313/07, Colect., p. I-7907, n.º 26).

59 Daqui resulta que as questões relativas à interpretação do direito da União colocadas pelo juiz nacional no quadro factual e regulamentar que define sob sua responsabilidade, e cuja exactidão não compete ao Tribunal de Justiça verificar, beneficiam de uma presunção de pertinência. O Tribunal de Justiça só pode recusar-se a responder a uma questão submetida à sua apreciação por um órgão jurisdicional nacional quando for manifesto que a interpretação do direito da União solicitada não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objecto da lide principal, quando o problema for hipotético ou ainda quando o Tribunal de Justiça não disponha dos elementos de facto e de direito necessários para dar uma resposta útil às questões que lhe foram submetidas (v., designadamente, acórdãos de 5 de Dezembro de 2006, Cipolla e o., C-94/04 e C-202/04, Colect., p. I-11421, n.º 25; de 7 de Junho de 2007, van der Weerd e o., C-222/05 a C-225/05, Colect., p. I-4233, n.º 22; e acórdão Kirtruna e Vigano, já referido, n.º 27).

60 Ora, o simples facto de a decisão de reenvio não conter uma declaração formal segundo a qual os artigos de imprensa em causa no processo principal não estão protegidos por direitos de autor não é susceptível de demonstrar de forma manifesta que a segunda questão, alínea a), é hipotética ou que não tem nenhuma relação com a realidade ou com o objecto do litígio.

61 Por conseguinte, a circunstância de o órgão jurisdicional de reenvio não ter declarado que os artigos em causa no processo principal não estão protegidos por direitos de autor não é susceptível de tornar inadmissível a segunda questão, alínea a).

62 Nestas condições, a segunda questão, alínea a), deve ser considerada admissível.

63 Em quarto lugar, na opinião das demandadas no processo principal, a segunda questão, alínea b), também é inadmissível porque, na medida em que a resposta a esta questão decorre da própria redacção do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, não dá azo a nenhuma dúvida razoável.

64 Contudo, não é de forma alguma proibido a um órgão jurisdicional nacional apresentar ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial cuja resposta, na opinião das demandadas no processo principal, não dá azo a nenhuma dúvida razoável (v., neste sentido, acórdão de 11 de Setembro de 2008, UGT-Rioja e o., C-428/06 a C-434/06, Colect., p. I-6747, n.os 42 e 43).

65 Deste modo, mesmo admitindo que a resposta à questão colocada não dê azo a nenhuma dúvida razoável, esta questão não se torna, por isso, inadmissível.

66 Nestas condições, a segunda questão, alínea b), deve ser considerada admissível.

67 Em quinto lugar, as demandadas no processo principal sustentam que a quarta questão é inadmissível, uma vez que é demasiado genérica e se afigura não ser pertinente para a decisão do litígio no processo principal.

68 Contudo, esta questão não se enquadra em nenhum dos casos referidos no n.º 59 do presente acórdão.

69 Com efeito, o órgão jurisdicional nacional pretende saber se a distinção feita pelo Oberster Gerichtshof, tal como decorre dos n.os 41 e 42 do presente acórdão, entre livre utilização e reprodução de um retrato é compatível com o direito da União. Ora, essa distinção depende da existência e/ou do alcance da protecção conferida a tal objecto, segundo os critérios instituídos pelo direito da União.

70 A quarta questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio, na medida em que visa precisamente clarificar a existência e/ou o alcance dessa protecção, não pode, portanto, ser considerada como não tendo nenhuma relação com a realidade ou o objecto do litígio no processo principal, nem como sendo de natureza hipotética.

71 Nestas condições, há que considerar que a quarta questão é admissível.

Quanto às questões prejudiciais

Quanto à primeira questão

72 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 deve ser interpretado no sentido de que o facto de as acções intentadas contra vários demandados, por violações de direitos de autor substancialmente idênticas, terem bases legais nacionais que diferem segundo os Estados-Membros obsta à aplicação dessa disposição.

73 A regra de competência visada no artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 prevê que uma pessoa pode ser demandada, se houver vários requeridos, perante o tribunal do domicílio de qualquer um deles, desde que os pedidos estejam ligados entre si por um nexo tão estreito que haja interesse em que sejam instruídos e julgados simultaneamente para evitar soluções que poderiam ser inconciliáveis se as causas fossem julgadas separadamente.

74 Esta regra especial, na medida em que constitui uma derrogação à competência de princípio do foro do domicílio do demandado, enunciada no artigo 2.º do Regulamento n.º 44/2001, é de interpretação estrita, não permitindo uma interpretação que vá além das hipóteses expressamente previstas no referido regulamento (v. acórdão de 11 de Outubro de 2007, Freeport, C-98/06, Colect., p. I-8319, n.º 35 e jurisprudência referida).

75 Com efeito, como decorre do décimo primeiro considerando do Regulamento n.º 44/2001, as regras de competência devem apresentar um elevado grau de certeza jurídica e articular-se em torno do princípio de que, em geral, a competência tem por base o domicílio do requerido e que tal competência deve estar sempre disponível, excepto em alguns casos bem determinados em que a matéria em litígio ou a autonomia das partes justificam outro critério de conexão.

76 Não resulta da redacção do artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 que a identidade dos fundamentos jurídicos das acções intentadas contra os vários demandados faça parte das condições previstas para a aplicação dessa disposição (acórdão Freeport, já referido, n.º 38).

77 Relativamente ao seu objectivo, a regra de competência visada no artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001, por um lado, responde, em conformidade com o décimo segundo e décimo quinto considerandos desse regulamento, à preocupação de facilitar uma boa administração da justiça, de reduzir ao máximo a possibilidade de processos concorrentes e de evitar decisões que poderiam ser inconciliáveis se as causas fossem julgadas separadamente.

78 Por outro lado, essa mesma regra não pode, contudo, ser aplicada de forma a permitir ao autor demandar vários requeridos com a única finalidade de subtrair um destes requeridos à competência dos tribunais do Estado onde está domiciliado (v., neste sentido, acórdãos 27 de Setembro de 1988, Kalfelis, 189/87, Colect., p. 5565, n.ºs 8 e 9, e de 27 de Outubro de 1998, Réunion européenne e o., C-51/97, Colect., p. I-6511, n.º 47).

79 A este respeito, o Tribunal de Justiça esclareceu que, para que as decisões possam ser consideradas inconciliáveis, na acepção do artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001, não basta existir uma simples divergência na decisão da causa, sendo também necessário que essa divergência se inscreva no quadro de uma mesma situação de facto e de direito (v. acórdão Freeport, já referido, n.º 40).

80 Ora, quando da apreciação da existência da conexão entre diversos pedidos, isto é, do risco de decisões inconciliáveis se esses pedidos fossem julgados separadamente, a identidade dos fundamentos jurídicos das acções intentadas é apenas um factor entre outros. Não é uma condição indispensável para a aplicação do artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 (v., neste sentido, acórdão Freeport, já referido, n.º 41).

81 Assim, uma diferença de fundamentos jurídicos entre as acções intentadas contra diferentes demandados não é, em si, um obstáculo à aplicação do artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001, desde que, contudo, fosse previsível para os demandados que corriam o risco de serem demandados no Estado-Membro onde pelo menos um deles tem o seu domicilio (v., neste sentido, acórdão Freeport, já referido, n.º 47).

82 É tanto mais assim quanto, como no processo principal, as legislações nacionais em que se baseiam as acções intentadas contra os diferentes demandados se afiguram substancialmente idênticas, na opinião do órgão jurisdicional de reenvio.

83 Por outro lado, incumbe ao órgão jurisdicional nacional apreciar, à luz de todos os elementos dos autos, a existência de conexão entre os pedidos que lhe são apresentados, isto é, o risco de decisões inconciliáveis, se esses pedidos fossem julgados separadamente. Neste quadro, pode ser pertinente o facto de os demandados, a quem o titular de direitos de autor acusa de violações substancialmente idênticas do seu direito, terem ou não agido de forma independente.

84 Face às considerações que antecedem, há que responder à primeira questão que o artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento n.º 44/2001 deve ser interpretado no sentido de que o simples facto de as acções intentadas contra vários demandados, por violações de direitos de autor substancialmente idênticas, terem bases legais nacionais

que diferem segundo os Estados-Membros não obsta à aplicação dessa disposição. Incumbe ao órgão jurisdicional nacional, tendo em conta todos os elementos dos autos, apreciar a existência de um risco de decisões inconciliáveis, se as acções fossem julgadas separadamente.

Quanto à quarta questão

85 A quarta questão, que deve ser analisada em segundo lugar, foi submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio para avaliar a procedência da tese segundo a qual as demandadas no processo principal não precisavam do consentimento de E.-M. Painer para publicar o retrato-robô controvertido elaborado a partir de um retrato fotográfico, uma vez que o alcance da protecção conferida a essa fotografia era limitado, ou mesmo nulo, devido às reduzidas possibilidades de criação que a referida fotografia permitia.

86 Consequentemente, há que entender a questão do órgão jurisdicional de reenvio como visando saber, no essencial, se o artigo 6.º da Directiva 93/98 deve ser interpretado no sentido de que um retrato fotográfico é, por força dessa disposição, susceptível de ser protegido pelo direito de autor e, no caso de resposta afirmativa, se, devido às possibilidades de criação artística alegadamente demasiado limitadas que tais fotografias podem oferecer, essa protecção, nomeadamente no que diz respeito ao regime da reprodução da obra previsto no artigo 2.º, alínea a), da Directiva 2001/29, é inferior à de que beneficiam outras obras, nomeadamente fotográficas.

87 Em primeiro lugar, no que diz respeito à questão de saber se as fotografias realistas, nomeadamente os retratos fotográficos, beneficiam da protecção dos direitos de autor nos termos do artigo 6.º da Directiva 93/98, deve observar-se que o Tribunal de Justiça já decidiu, no acórdão de 16 de Julho de 2009, Infopaq International (C-5/08,

Colect., p. I-6569, n.º 35), que o direito de autor só é susceptível de se aplicar a um objecto, como uma fotografia, que seja original, na acepção de que é uma criação intelectual do próprio autor.

88 Como resulta do décimo sétimo considerando da Directiva 93/98, uma criação intelectual é própria do respectivo autor, quando reflecte a sua personalidade.

89 Ora, é esse o caso quando o autor pôde exprimir as suas actividades criativas na realização da obra, fazendo escolhas livres e criativas (v., *a contrario*, acórdão de 4 de Outubro de 2011, Football Association Premier League e o., C-403/08 e C-429/08, Colect., p. I-9083, n.º 98).

90 No que diz respeito a um retrato fotográfico, há que observar que o autor poderá efectuar as suas escolhas livres e criativas, de diversas maneiras e em diferentes momentos da sua realização.

91 No estádio da fase preparatória, o autor poderá escolher o pano de fundo, a pose da pessoa a fotografar ou a iluminação. No momento em que tira o retrato fotográfico, poderá escolher o enquadramento, o ângulo de que deve ser tirado ou ainda a atmosfera criada. Por último, durante a revelação, o autor poderá escolher a técnica que deseja adoptar de entre as diversas existentes, ou ainda, se for caso disso, utilizar aplicações informáticas.

92 Através dessas diferentes escolhas, o autor de um retrato fotográfico pode, assim, imprimir o seu «toque pessoal» à obra criada.

93 Consequentemente, no que diz respeito a um retrato fotográfico, a margem de que o autor dispõe para exercer as suas capacidades criativas não será necessariamente reduzida, ou mesmo inexistente.

94 Face ao que antecede, há, portanto, que considerar que um retrato fotográfico é susceptível, nos termos do artigo 6.º da Directiva 93/98, de ser protegido por direitos de autor, desde que, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar em cada caso concreto, seja uma criação intelectual do autor, que reflecte a sua personalidade e se manifesta pelas suas escolhas livres e criativas durante a realização dessa fotografia.

95 Em segundo lugar, quanto à questão de saber se essa protecção é inferior à de que beneficiam outras obras, nomeadamente as outras obras fotográficas, importa, antes de mais, observar que o autor de uma obra protegida beneficia, nomeadamente, nos termos do artigo 2.º, alínea a), da Directiva 2001/29, do direito exclusivo de autorização ou proibição de reproduções, directas ou indirectas, temporárias ou permanentes, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte.

96 A este respeito, o Tribunal de Justiça decidiu que a protecção conferida por esta disposição deve ter um alcance amplo (v. acórdão Infopaq International, já referido, n.º 43).

97 Além disso, há que observar que nenhum elemento da Directiva 2001/29 ou de outra directiva aplicável na matéria permite considerar que o alcance dessa protecção é tributário de eventuais diferenças nas possibilidades de criação artística, no momento da realização das diversas categorias de obras.

98 Assim, no que diz respeito a um retrato fotográfico, a protecção conferida pelo artigo 2.º, alínea a), da Directiva 2001/29 não pode ser inferior à de que beneficiam outras obras, incluindo as outras obras fotográficas.

99 Face ao que antecede, há que responder à quarta questão que o artigo 6.º da Directiva 93/98 deve ser interpretado no sentido de que um retrato fotográfico é susceptível, por força dessa disposição, de ser protegido por direitos de autor, desde que, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar em cada caso concreto, seja uma criação intelectual do autor, que reflecte a sua personalidade e se manifesta pelas suas escolhas livres e criativas durante a realização dessa fotografia. Uma vez que se tenha verificado que o retrato fotográfico em causa revela a qualidade de uma obra, a sua protecção não é inferior à de que beneficia qualquer outra obra, incluindo fotográfica.

Quanto à terceira questão, alíneas a) e b)

100 Com a terceira questão, alíneas a) e b), o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, conjugado com o artigo 5.º, n.º 5, dessa directiva, deve ser interpretado no sentido de que, num processo como o que está em causa no processo principal, a sua aplicação exige um pedido concreto, actual e expresso, das autoridades de segurança pública, para publicação de uma fotografia para efeitos de busca e, no caso de essa condição não ser exigida, se os órgãos de comunicação social podem invocar essa disposição quando decidem eles próprios, sem pedido de busca das autoridades, que uma fotografia foi publicada no interesse da segurança pública.

101 A este respeito, há que observar que as disposições da Directiva 2001/29 não enunciam as circunstâncias em que é possível invocar um interesse de segurança pública com vista à utilização de uma obra protegida, de modo que os Estados-Membros que decidem prever essa excepção gozam de uma ampla margem de apreciação (v., por analogia, acórdão de 16 de Junho de 2011, Stichting de Thuiskopie, C-462/09, Colect., p. I-9083, n.º 23).

102 Com efeito, essa margem de apreciação é, por um lado, conforme à concepção segundo a qual cada Estado-Membro está na melhor posição para definir as exigências de segurança pública, de acordo com as suas necessidades nacionais, à luz de considerações históricas, económicas, jurídicas ou sociais que lhe são próprias (v., por analogia, acórdão de 16 de Dezembro de 2008, Michaniki, C-213/07, Colect., p. I-9999, n.º 56).

103 Por outro lado, essa margem de apreciação revela-se conforme à jurisprudência do Tribunal de Justiça segundo a qual, na ausência de critérios suficientemente precisos, numa directiva, para delimitar as obrigações que dela decorrem, cabe aos Estados-Membros determinar, no seu território, os critérios mais pertinentes para assegurar o seu respeito (v., neste sentido, acórdãos de 6 de Fevereiro de 2003, SENA, C-245/00, Colect., p. I-1251, n.º 34, e de 16 de Outubro de 2003, Comissão/Bélgica, C-433/02, Colect., p. I-12191, n.º 19).

104 Dito isto, a margem de apreciação de que os Estados-Membros dispõem quando fazem uso da excepção prevista no artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29 deve ser exercida nos limites impostos pelo direito da União.

105 A este respeito, há que observar, em primeiro lugar, que é jurisprudência assente que, quando adoptam medidas de aplicação de uma regulamentação da União, as autoridades nacionais são obrigadas a exercer o seu poder discricionário no respeito dos princípios gerais do direito da União, entre os quais figura o princípio da

proporcionalidade (v., nomeadamente, acórdãos de 20 de Junho de 2002, Mulligan e o., C-313/99, Colect., p. I-5719, n.os 35 e 36; de 25 de Março de 2004, Cooperativa Lattepiú e o., C-231/00, C-303/00 e C-451/00, Colect., p. I-2869, n.º 57; e de 14 de Setembro de 2006, Slob, C-496/04, Colect., p. I-8257, n.º 41).

106 Em conformidade com esse princípio, as medidas que os Estados-Membros têm a faculdade de adoptar devem ser aptas a realizar o objectivo visado e não ir além do que é necessário para o atingir (acórdãos de 14 de Dezembro de 2004, Arnold André, C-434/02, Colect., p. I-11825, n.º 45, e Swedish Match, C-210/03, Colect., p. I-11893, n.º 47; e acórdão ABNA e o., já referido, n.º 68).

107 Em segundo lugar, a margem de apreciação de que os Estados-Membros dispõem não pode ser utilizada de forma a comprometer o objectivo principal da Directiva 2001/29, que, como decorre do seu nono considerando, consiste em instaurar um elevado nível de protecção a favor, nomeadamente, dos autores, que é essencial à criação intelectual.

108 Em terceiro lugar, o exercício da referida margem de apreciação deve respeitar a exigência de segurança jurídica para os autores, no que diz respeito à protecção das suas obras, referida no quarto, sexto e vigésimo primeiro considerandos da Directiva 2001/29. Essa exigência requer que a utilização de uma obra protegida, para efeitos de segurança pública, não seja tributária de uma intervenção discricionária do próprio utilizador da obra protegida (v., neste sentido, acórdão Infopaq International, já referido, n.º 62).

109 Em quarto lugar, o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, na medida em que constitui uma derrogação ao princípio geral estabelecido por esta directiva, a saber, a exigência de uma autorização do titular do direito de autor para qualquer reprodução da obra protegida, deve, segundo jurisprudência assente, ser objecto de interpretação

estrita (acórdãos de 29 de Abril de 2004, Kapper, C-476/01, Colect., p. I-5205, n.º 72, e de 26 de Outubro de 2006, Comissão/Espanha, C-36/05, Colect., p. I-10313, n.º 31).

110 Em quinto lugar, a margem de apreciação de que os Estados-Membros dispõem é limitada pelo artigo 5.º, n.º 5, da Directiva 2001/29, que subordina a aplicação da excepção prevista no artigo 5.º, n.º 3, alínea e), dessa directiva a uma tripla condição, a saber, primeiro, que esta excepção só seja aplicável em certos casos especiais, seguidamente, que não entre em conflito com uma exploração normal da obra e, por último, que não prejudique irrazoavelmente os legítimos interesses do titular do direito de autor.

111 Face a todas estas exigências e precisões evocadas, não se pode permitir que um órgão de comunicação social, como, no caso em apreço, um editor de imprensa, se atribua a protecção da segurança pública. Com efeito, só o Estado, cujas autoridades competentes estão dotadas dos meios adequados e de estruturas coordenadas, deve ser considerado apto e responsável para assegurar o cumprimento desse objectivo de interesse geral, mediante medidas adequadas, incluindo, por exemplo, a difusão de um pedido de busca.

112 Esse editor não pode, portanto, por iniciativa própria, utilizar uma obra protegida por um direito de autor, invocando um objectivo de segurança pública.

113 Dito isto, tendo em conta a vocação da imprensa, numa sociedade democrática e num Estado de direito, de informar o público, sem restrições, a não ser as estritamente necessárias, não se pode excluir que um editor de imprensa possa contribuir pontualmente para o cumprimento de um objectivo de segurança pública, ao publicar uma fotografia de uma pessoa procurada. Contudo, deve ser exigido que essa iniciativa, por um lado, se insira no contexto de uma decisão adoptada ou de uma acção levada a cabo pelas autoridades nacionais competentes, com vista a assegurar

a segurança pública, e, por outro, seja tomada de acordo e em coordenação com as referidas autoridades, a fim de evitar o risco de contrariar as medidas adoptadas por estas autoridades. Não é, contudo, necessário um pedido concreto, actual e expresso, das autoridades de segurança, para publicar uma fotografia, para efeitos de busca.

114 O argumento das demandadas segundo o qual, em nome da liberdade de imprensa, os órgãos de comunicação social devem poder invocar o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, sem pedido de busca das autoridades de segurança, não é susceptível de conduzir a uma conclusão diferente. Com efeito, como afirmou a advogada-geral no n.º 163 das suas conclusões, esta disposição tem por único objectivo assegurar a protecção da segurança pública, e não ponderar a protecção da propriedade intelectual e da liberdade de empresa.

115 Por outro lado, como decorre do artigo 10.º da Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950, e do artigo 11.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a liberdade de imprensa não é exercida para proteger a segurança pública, mas são as exigências de protecção da segurança pública que são susceptíveis de justificar uma restrição à referida liberdade.

116 Face ao que antecede, há que responder à terceira questão, alíneas a) e b), que o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que um órgão de comunicação social, como um editor de imprensa, não pode, por iniciativa própria, utilizar uma obra protegida por direitos de autor, invocando um objectivo de segurança pública. Contudo, não se pode excluir que esse órgão de comunicação social possa contribuir pontualmente para o cumprimento desse objectivo, ao publicar uma fotografia de uma pessoa procurada. Deve ser exigido que essa iniciativa, por um lado, se insira no contexto de uma decisão adoptada ou de uma acção levada a cabo pelas autoridades nacionais competentes, com vista a assegurar a segurança pública, e, por outro, seja tomada de acordo

e em coordenação com as referidas autoridades, a fim de evitar o risco de contrariar as medidas adoptadas por estas autoridades, sem que, contudo, seja necessário um pedido concreto, actual e expresso, das autoridades de segurança, para publicar uma fotografia, para efeitos de busca.

Quanto à terceira questão, alínea c)

117 Tendo em conta a resposta dada à terceira questão prejudicial, alíneas a) e b), não há que responder à terceira questão, alínea c).

Quanto à segunda questão

Observações preliminares

118 A título preliminar, deve observar-se que, com a segunda questão, alíneas a) e b), o Tribunal de Justiça deve interpretar a mesma disposição do direito da União, a saber, o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29.

119 Nos termos dessa disposição, os Estados-Membros podem prever uma excepção ao direito de reprodução exclusivo do autor sobre a sua obra, quando se trate de citações para fins de crítica ou análise, desde que relacionadas com uma obra ou outro

material já legalmente tornado acessível ao público, desde que, excepto quando tal se revele impossível, seja indicada a fonte, incluindo o nome do autor, e desde que sejam efectuadas de acordo com os usos e na medida justificada pelo fim a atingir.

120 A referida disposição visa, assim, impedir que o direito de reprodução exclusivo conferido ao autor obste a que, através da citação, extractos de uma obra já tornada pública possam ser publicados e objecto de comentários ou de críticas.

121 É pacífico que a obra invocada no processo principal é um retrato fotográfico de Natascha K.

122 Ora, há que observar que o órgão jurisdicional de reenvio parte da hipótese de que uma obra fotográfica está abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29. Além disso, essa hipótese não é contestada por nenhuma das partes no processo principal, por nenhum dos Estados-Membros que apresentaram observações, nem pela Comissão Europeia.

123 É nesta perspectiva que se deve responder à segunda questão, alíneas a) e b), sem necessidade de pronúncia sobre a justeza da referida hipótese nem sobre a questão de saber se as fotografias controvertidas foram efectivamente utilizadas com o objectivo de citação.

124 A este título preliminar, deve também precisar-se o sentido do conceito de «mise à la disposition du public» previsto na versão francesa do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29.

125 A este respeito, importa observar que nem o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 nem nenhuma disposição de âmbito geral desta directiva define o que se deve entender pela expressão francesa «mise à la disposition du public». Além disso, este conceito é aí utilizado em muitos contextos e não lhe é dado um conteúdo idêntico, o que é ilustrado, nomeadamente, pelo artigo 3.º, n.º 2, da referida directiva.

126 Nestas condições, em conformidade com jurisprudência assente, o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 deve ser interpretado, na medida do possível, à luz das regras aplicáveis do direito internacional, em especial das da Convenção de Berna (v. acórdão de 7 de Dezembro de 2006, SGAE, C-306/05, Colect., p. I-11519, n.ºs 35, 40 e 41, e acórdão Football Association Premier League e o., já referido, n.º 189), sendo certo que, por força do seu artigo 37.º, a versão francesa é a que faz fé em caso de contestação sobre a interpretação das diferentes versões linguísticas.

127 Ora, decorre do texto francês do artigo 10.º, primeiro parágrafo, da Convenção de Berna, que tem um âmbito de aplicação *ratione materiae* comparável ao do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, que apenas são lícitas, sob determinadas condições, as citações tiradas de uma obra já licitamente tornada acessível ao público.

128 Nestas condições, a expressão francesa «mise à la disposition du public d'une oeuvre», na acepção do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, deve ser entendida como o facto de disponibilizar essa obra ao público. Esta interpretação é, aliás, confirmada não só pela expressão «made available to the public» mas também pela expressão «der Öffentlichkeit zugänglich gemacht», usadas indistintamente nas versões inglesa e alemã tanto do dito artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 como do artigo 10.º, primeiro parágrafo, da Convenção de Berna.

Quanto à segunda questão, alínea a)

129 Com a segunda questão, alínea a), o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que não obsta à sua aplicação o facto de um artigo de imprensa que cita uma obra ou outro material protegido não ser uma obra literária protegida por direitos de autor.

130 A este respeito, deve observar-se, antes de mais, que o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 prevê várias condições para a sua aplicação, entre as quais não se inclui a exigência de que uma obra de arte ou outro material protegido devam ser citados no âmbito de uma obra literária protegida por direitos de autor.

131 Contrariamente ao que alega o Governo italiano nas suas observações escritas, a parte da frase «desde que relacionadas com uma obra ou outro material já legalmente tornado acessível ao público», que consta do referido artigo 5.º, n.º 3, alínea d), visa, inequivocamente, a obra ou outro material protegido que é objecto da citação, e não o objecto no qual a citação é feita.

132 Relativamente ao contexto em que se insere o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, importa recordar que, como decorre do trigésimo primeiro considerando dessa directiva, ao aplicar a referida directiva, importa salvaguardar «um justo equilíbrio» entre os direitos e os interesses dos autores, por um lado, e os dos utilizadores de materiais protegidos, por outro.

133 Importa também observar que, se é certo que as condições previstas no artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 devem, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça conforme recordada no n.º 109 do presente acórdão, ser objecto de interpretação estrita, na medida em que esta disposição constitui uma derrogação à regra geral prevista nesta directiva, não deixa também de ser verdade que a interpretação das referidas disposições deve permitir igualmente salvaguardar o efeito útil da excepção estabelecida e respeitar a sua finalidade (v., neste sentido, acórdão Football Association Premier League e o., já referido, n.os 162 e 163).

134 Ora, o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 visa assegurar um justo equilíbrio entre o direito à liberdade de expressão dos utilizadores de uma obra ou de outro material protegido e o direito de reprodução conferido aos autores.

135 Esse justo equilíbrio é assegurado, no caso em apreço, privilegiando o exercício do direito à liberdade de expressão dos utilizadores face ao interesse do autor em poder opor-se à reprodução de extractos da sua obra que já foi legalmente tornada acessível ao público, ao mesmo tempo que garante a este autor o direito de ver, em princípio, uma indicação do seu nome.

136 Nesta perspectiva bipolar, não é pertinente saber se a citação é feita no âmbito de uma obra protegida por direitos de autor ou, pelo contrário, de um material não protegido por esses direitos.

137 Face a todas as considerações que antecedem, há que responder à segunda questão, alínea a), que o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que o facto de um artigo de imprensa que cita uma obra ou outro material protegido não ser uma obra literária protegida por direitos de autor não obsta à aplicação dessa disposição.

Quanto à segunda questão, alínea b)

138 Com a segunda questão, alínea b), o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, se o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que o facto de não se indicar o nome do autor ou do artista intérprete de uma obra ou de outro material protegido que são citados obsta à aplicação dessa disposição.

139 As disposições do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 instituem a obrigação de princípio segundo a qual, em caso de citação, se deve indicar a fonte, incluindo o nome do autor, excepto quando tal se revele impossível, estando implícito que a obra ou o outro material protegido que são citados já foram legalmente tornados acessíveis ao público.

140 A este propósito, importa assinalar que decorre da decisão de reenvio que as demandadas no processo principal declaram, sem mais precisões, ter recebido as fotografias controvertidas de uma agência noticiosa.

141 Ora, na medida em que as fotografias controvertidas tinham estado, antes da sua utilização pelas demandadas no processo principal, na posse de uma agência noticiosa, que posteriormente, segundo estas, lhas transmitiu, é legítimo presumir que foi depois de se terem tornado legalmente acessíveis que essa agência ficou na posse das referidas fotografias. Consequentemente, deve considerar-se que o nome do autor das fotografias controvertidas foi indicado nesse momento. Com efeito, na falta dessa indicação, a disponibilização ao público em causa seria ilícita e, portanto, o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29 não seria aplicável.

142 Deste modo, tendo o nome do autor das fotografias controvertidas já sido indicado, não foi de forma alguma impossível ao utilizador posterior dessas fotografias indicá-lo, em conformidade com a obrigação prevista no artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29.

143 Contudo, importa, também salientar que o litígio no processo principal tem a particularidade de se inscrever no contexto de uma investigação criminal, no âmbito da qual, na sequência do rapto de Natascha K., em 1998, as autoridades de segurança nacional competentes fizeram um pedido de busca, com a reprodução das fotografias controvertidas.

144 Consequentemente, não se pode excluir que as autoridades de segurança nacionais tenham estado na origem da disponibilização ao público das fotografias controvertidas, que foram depois utilizadas pelas demandadas no processo principal.

145 Ora, o facto de tornar acessível não exige, segundo o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, contrariamente ao seu artigo 5.º, n.º 3, alínea d), a indicação do nome do autor.

146 Consequentemente, a omissão, pelo utilizador original, que pode invocar o referido artigo 5.º, n.º 3, alínea e), de indicar o nome do autor de uma obra protegida, no momento em que se tornou acessível ao público, não tem relevância na licitude desse acto.

147 No caso em apreço, na hipótese de as fotografias controvertidas terem, em conformidade com o artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001, sido originariamente tornadas acessíveis ao público pelas autoridades de segurança nacional competentes e, na hipótese de, durante essa utilização original lícita, não ter sido indicado o nome

do autor, certamente que uma utilização posterior dessas mesmas fotografias pela imprensa exigiria, nos termos do artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da referida directiva, a indicação da sua fonte, mas não necessariamente, do nome do seu autor.

148 Com efeito, uma vez que não compete à imprensa verificar a existência das razões dessa omissão, torna-se impossível para ela, em tal situação, identificar e/ou indicar o nome do autor e, portanto, deve considerar-se que está isenta da obrigação de princípio de indicar o nome do autor.

149 Face às considerações que antecedem, há que responder à segunda questão, alínea b), que o artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que a sua aplicação está subordinada à obrigação de ser indicada a fonte, incluindo o nome do autor ou do artista intérprete da obra ou do outro material protegido citados. Contudo, se, nos termos do artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, o nome não tiver sido indicado, a referida obrigação deve ser considerada respeitada se só a fonte foi indicada.

Quanto às despesas

150 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efectuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Terceira Secção) declara:

1) **O artigo 6.º, ponto 1, do Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial, deve ser interpretado no sentido de que o simples facto de as acções intentadas contra vários demandados, por violações de direitos de autor substancialmente idênticas, terem bases legais nacionais que diferem segundo os Estados-Membros não obsta à aplicação dessa disposição. Incumbe ao órgão jurisdicional nacional, tendo em conta todos os elementos dos autos, apreciar a existência de um risco de decisões inconciliáveis, se as acções fossem julgadas separadamente.**

2) **O artigo 6.º da Directiva 93/98/CEE do Conselho, de 29 de Outubro de 1993, relativa à harmonização do prazo de protecção dos direitos de autor e de certos direitos conexos, deve ser interpretado no sentido de que um retrato fotográfico é susceptível, por força dessa disposição, de ser protegido por direitos de autor, desde que, o que cabe ao órgão jurisdicional nacional verificar em cada caso concreto, seja uma criação intelectual do autor, que reflecte a sua personalidade e se manifesta pelas suas escolhas livres e criativas durante a realização dessa fotografia. Uma vez que se tenha verificado que o retrato fotográfico em causa revela a qualidade de uma obra, a sua protecção não é inferior à de que beneficia qualquer outra obra, incluindo fotográfica.**

3) **O artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que um órgão de comunicação social, como um editor de imprensa, não pode, por iniciativa própria, utilizar uma obra protegida por direitos de autor, invocando um objectivo de segurança pública. Contudo, não se pode**

excluir que esse órgão de comunicação social possa contribuir pontualmente para o cumprimento desse objectivo, ao publicar uma fotografia de uma pessoa procurada. Deve ser exigido que essa iniciativa, por um lado, se insira no contexto de uma decisão adoptada ou de uma acção levada a cabo pelas autoridades nacionais competentes, com vista a assegurar a segurança pública, e, por outro, seja tomada de acordo e em coordenação com as referidas autoridades, a fim de evitar o risco de contrariar as medidas adoptadas por estas autoridades, sem que, contudo, seja necessário um pedido concreto, actual e expresso, das autoridades de segurança, para publicar uma fotografia, para efeitos de busca.

4) **O artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que o facto de um artigo de imprensa que cita uma obra ou outro material protegido não ser uma obra literária protegida por direitos de autor não obsta à aplicação dessa disposição.**

5) **O artigo 5.º, n.º 3, alínea d), da Directiva 2001/29, conjugado com o seu artigo 5.º, n.º 5, deve ser interpretado no sentido de que a sua aplicação está subordinada à obrigação de ser indicada a fonte, incluindo o nome do autor ou do artista intérprete da obra ou do outro material protegido citados. Contudo, se, nos termos do artigo 5.º, n.º 3, alínea e), da Directiva 2001/29, o nome não tiver sido indicado, a referida obrigação deve ser considerada respeitada se só a fonte foi indicada.**

Assinaturas