

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção)

23 de janeiro de 2014 (*)

«Diretiva 2001/29/CE — Direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação — Conceito de ‘medidas de carácter tecnológico’ — Dispositivo de proteção — Aparelho e produtos complementares protegidos — Dispositivos, produtos ou componentes complementares semelhantes provenientes de outras empresas — Exclusão de toda a interoperabilidade entre si — Efeito dessas medidas de carácter tecnológico — Pertinência»

No processo C-355/12,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Tribunale di Milano (Itália), por decisão de 22 de dezembro de 2011, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 26 de julho de 2012, no processo

Nintendo Co. Ltd,

Nintendo of America Inc.,

Nintendo of Europe GmbH

contra

PC Box Srl,

9Net Srl,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quarta Secção),

composto por: L. Bay Larsen, presidente de secção, K. Lenaerts, vice-presidente do Tribunal de Justiça, exercendo funções de juiz da Quarta Secção, M. Safjan (relator), J. Malenovský e A. Prechal, juízes,

advogado-geral: E. Sharpston,

secretário: A. Impellizzeri, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 30 de maio de 2013,

vistas as observações apresentadas:

- ³/₄ em representação da Nintendo Co. Ltd, da Nintendo of America Inc. e da Nintendo of Europe GmbH, por M. Howe, QC, L. Lane, barrister, R. Black, C. Thomas e D. Nickless, solicitors, e G. Mondini e G. Bonelli, avvocati,
- ³/₄ em representação da PC Box Srl, por S. Guerra, C. Benelli e S. Fattorini, avvocati,
- ³/₄ em representação do Governo polaco, por B. Majczyna e M. Szpunar, na qualidade de agentes,
- ³/₄ em representação da Comissão Europeia, por E. Montaguti e J. Samnadda, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões da advogada-geral na audiência de 19 de setembro de 2013,

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 6.º da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação (JO L 167, p. 10).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Nintendo Co. Ltd, a Nintendo of America Inc. e a Nintendo of Europe GmbH (a seguir, em conjunto, «empresas Nintendo») à PC Box Srl (a seguir «PC Box») e à 9Net Srl (a seguir «9Net»), a propósito da comercialização, pela PC Box, de «mod chips» e de «game copiers» (a seguir «aparelhos da PC Box») através do sítio Internet gerido pela PC Box e armazenado pela 9Net.

Quadro jurídico

Direito internacional

- 3 O artigo 2.º, n.º 1, da Convenção para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, assinada em Berna, em 9 de setembro de 1886 (Ato de Paris de 24 de julho de 1971), na sua versão resultante da alteração de 28 de setembro de 1979, dispõe:

«Os termos ‘obras literárias e artísticas’ compreendem todas as produções do domínio literário [...] qualquer que seja o seu modo ou forma de expressão [...]»

Direito da União

Diretiva 2001/29

- 4 Os considerandos 9 e 47 a 50 da Diretiva 2001/29 enunciam:

«(9) Qualquer harmonização do direito de autor e direitos conexos deve basear-se num elevado nível de proteção, uma vez que tais direitos são fundamentais para a criação intelectual. [...]

[...]

(47) O desenvolvimento tecnológico permitirá aos titulares dos direitos utilizar medidas de carácter tecnológico destinadas a impedir ou restringir atos não autorizados pelos titulares do direito de autor, de direitos conexos ou do direito *sui generis* em bases de dados. Existe, no entanto, o perigo de que se desenvolvam atividades ilícitas tendentes a possibilitar ou facilitar a neutralização da proteção técnica proporcionada por tais medidas. No sentido de evitar abordagens jurídicas fragmentadas suscetíveis de prejudicar o funcionamento do mercado interno, é necessário prever uma proteção jurídica harmonizada contra a neutralização de medidas de carácter tecnológico eficazes e contra o fornecimento de mecanismos e produtos ou de serviços para esse efeito.

(48) Tal proteção jurídica deve incidir sobre as medidas de carácter tecnológico que restrinjam efetivamente atos não autorizados pelos titulares de direitos de autor ou dos direitos conexos ou do direito *sui generis* em bases de dados, sem no entanto impedir o funcionamento normal dos equipamentos eletrónicos e o seu desenvolvimento tecnológico. Tal proteção jurídica não implica nenhuma obrigação de adequação dos produtos, componentes ou serviços a essas medidas de carácter tecnológico, sempre que esses produtos, componentes ou serviços não se encontrem abrangidos pela proibição prevista no artigo 6.º Tal proteção jurídica deve ser proporcionada e não deve proibir os dispositivos ou atividades que têm uma finalidade comercial significativa ou cuja utilização prossiga objetivos diferentes da neutralização da proteção técnica. E esta proteção não deverá, nomeadamente, causar obstáculos à investigação sobre criptografia.

(49) A proteção jurídica das medidas de carácter tecnológico não prejudica a aplicação de quaisquer disposições nacionais que proíbam a posse privada de dispositivos, produtos ou componentes destinados a neutralizar medidas de carácter tecnológico.

(50) Tal proteção jurídica harmonizada não afeta os regimes específicos de proteção previstos pela Diretiva [2009/24/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009, relativa à proteção jurídica dos programas de computador (JO L 111, p. 16)]. Em especial, não deverá ser aplicável à proteção de medidas de carácter tecnológico utilizadas em relação com programas de computador, exclusivamente prevista nessa Diretiva. Não deverá impedir nem evitar o desenvolvimento ou utilização de quaisquer meios de contornar uma medida de carácter técnico que seja necessária para permitir a realização de atos em conformidade com o n.º 3 do artigo 5.º ou com o artigo 6.º da Diretiva [2009/24]. Os artigos 5.º e 6.º dessa Diretiva apenas determinam exceções aos direitos exclusivos aplicáveis a programas de computador.»

5 O artigo 1.º da Diretiva 2001/29 dispõe:

«1. A presente diretiva tem por objetivo a proteção jurídica do direito de autor e dos direitos conexos no âmbito do mercado interno, com especial ênfase na sociedade da informação.

2. Salvo nos casos referidos no artigo 11.º, a presente diretiva não afeta de modo algum as disposições comunitárias existentes em matéria de:

a) Proteção jurídica dos programas de computador;

[...]»

6 O artigo 6.º, n.ºs 1 a 3, desta diretiva prevê:

«1. Os Estados-Membros assegurarão proteção jurídica adequada contra a neutralização de qualquer medida eficaz de caráter tecnológico por pessoas que saibam ou devam razoavelmente saber que é esse o seu objetivo.

2. Os Estados-Membros assegurarão proteção jurídica adequada contra o fabrico, a importação, a distribuição, a venda, o aluguer, a publicidade para efeitos de venda ou de aluguer, ou a posse para fins comerciais de dispositivos, produtos ou componentes ou as prestações de serviços que:

- a) Sejam promovidos, publicitados ou comercializados para neutralizar a proteção; ou
- b) Só tenham limitada finalidade comercial ou utilização para além da neutralização da proteção, ou
- c) Sejam essencialmente concebidos, produzidos, adaptados ou executados com o objetivo de permitir ou facilitar a neutralização da proteção de medidas de caráter tecnológico eficazes.

3. Para efeitos da presente diretiva, por ‘medidas de caráter tecnológico’ entende-se quaisquer tecnologias, dispositivos ou componentes que, durante o seu funcionamento normal, se destinem a impedir ou restringir atos, no que se refere a obras ou outro material, que não sejam autorizados pelo titular de um direito de autor ou direitos conexos previstos por lei ou do direito *sui generis* previsto no capítulo III da Diretiva 96/9/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 1996, relativa à proteção jurídica das bases de dados (JO L 77, p. 20)]. As medidas de caráter tecnológico são consideradas ‘eficazes’ quando a utilização da obra ou de outro material protegido seja controlada pelos titulares dos direitos através de um controlo de acesso ou de um processo de proteção, como por exemplo a codificação, cifragem ou qualquer outra transformação da obra ou de outro material protegido, ou um mecanismo de controlo da cópia, que garanta a realização do objetivo de proteção.»

Diretiva 2009/24

7 O artigo 1.º, n.º 1, da Diretiva 2009/24 tem a seguinte redação:

«De acordo com o disposto na presente diretiva, os Estados-Membros estabelecem uma proteção jurídica dos programas de computador, mediante a concessão de direitos de autor, enquanto obras literárias, na aceção da Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas. Para efeitos da presente diretiva, a expressão ‘programas de computador’ inclui o material de conceção.»

Direito italiano

8 O artigo 102.º *quater* da Lei n.º 633, sobre a proteção do direito de autor e dos direitos conexos ligados ao seu exercício (legge n.º 633 — Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio), de 22 de abril de 1941 (GURI n.º 166, de 16 de julho de 1941), conforme alterada pelo Decreto Legislativo n.º 68, que transpõe a Diretiva 2001/29/CE relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação (Decreto Legislativo n.º 68 — Attuazione della direttiva 2001/29/CE sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione), de 9 de abril de 2003 (suplemento ordinário do GURI n.º 87, de 14 de abril de 2003), dispõe:

«1. Os titulares de direitos de autor e dos direitos conexos, assim como do direito visado no artigo 102.º *bis*, n.º 3 [relativo às bases de dados], podem aplicar às obras ou objetos protegidos medidas técnicas eficazes que abranjam qualquer tecnologia, dispositivo ou componente que, durante o seu funcionamento normal, se destine a impedir ou restringir atos não autorizados pelos titulares dos direitos.

2. As medidas técnicas de proteção são consideradas eficazes quando a utilização da obra ou de outro material protegido seja controlada pelos titulares dos direitos através da aplicação de um dispositivo de acesso ou de um procedimento de proteção, como, por exemplo, a codificação, cifragem ou qualquer outra transformação da obra ou do material protegido, ou quando essa utilização seja limitada através de um mecanismo de controlo da cópia, que garanta a realização do objetivo de proteção.

3. O presente artigo não prejudica a aplicação das disposições relativas aos programas de computador a que se refere o título I, capítulo IV, parte VI.»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

9 As empresas Nintendo, membros de um grupo de criação e de produção de jogos de vídeo, comercializam dois tipos de produtos para esses jogos, a saber, os sistemas portáteis, as consolas «DS» e os sistemas de jogo de consola fixa, as consolas «Wii».

10 As empresas Nintendo adotaram medidas técnicas, a saber, um sistema de reconhecimento instalado nas consolas e o código cifrado do suporte físico em que estão gravados os jogos de vídeo protegidos pelo direito de autor. Essas medidas destinam-se a impedir a utilização de cópias ilegais de jogos de vídeo. Os jogos que não têm código não podem ser ativados em nenhum dos tipos de aparelhos comercializados pelas empresas Nintendo.

11 Resulta também da decisão de reenvio que essas medidas técnicas impedem a utilização, nas consolas, de programas, jogos e, em geral, de conteúdos multimédia não provenientes da Nintendo.

12 As empresas Nintendo assinalaram a existência dos aparelhos da PC Box que, uma vez instalados na consola, neutralizam o sistema de proteção presente no «hardware» e permitem a utilização de jogos de vídeo contrafeitos.

13 Por considerar que a finalidade principal dos aparelhos da PC Box era neutralizar e evitar as medidas técnicas de proteção dos jogos Nintendo, as empresas Nintendo chamaram a juízo a PC Box e a 9Net no Tribunale di Milano.

14 A PC Box comercializa as consolas originais da Nintendo em combinação com «software» adicional constituído por certas aplicações de produtores independentes, os «homebrews», criadas expressamente para serem utilizadas nessas consolas e cuja utilização requer a instalação prévia dos aparelhos da PC Box que desativam o dispositivo instalado que constitui a medida técnica de proteção.

15 No entender da PC Box, a finalidade real prosseguida pelas empresas Nintendo é a de impedir a utilização de «software» independente, que não constitui uma cópia ilegal de jogos de vídeo, mas que se destina a permitir a leitura de ficheiros MP3, filmes e vídeos nas consolas, de modo a aproveitá-las inteiramente.

16 O órgão jurisdicional de reenvio entende que a proteção dos jogos de vídeo não pode ser reduzida à prevista para os programas de computador. Com efeito, embora os jogos de vídeo baseiem a sua funcionalidade num programa de computador, este arranca e progride segundo um percurso narrativo

predeterminado pelos autores dos referidos jogos, de modo a apresentar um conjunto de imagens e de sons dotado de uma certa autonomia conceptual.

- 17 O referido órgão jurisdicional questiona-se sobre se a aplicação de medidas técnicas de proteção como as que estão em causa no processo principal, utilizadas pela Nintendo, não excede o que é previsto para esse efeito pelo artigo 6.º da Diretiva 2001/29, conforme interpretado à luz do seu considerando 48.
- 18 Nestas condições, o Tribunale di Milano decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) O artigo 6.º da Diretiva [2001/29] deve ser interpretado, também à luz do [considerando 48 desta], no sentido de que a proteção das medidas de carácter tecnológico de proteção relativas a obras ou outros materiais protegidos pelo direito de autor pode estender-se também a um sistema produzido e comercializado pela mesma empresa em cujo ‘hardware’ esteja instalado um dispositivo capaz de reconhecer[,] num suporte diferente que incorpore a obra protegida (jogo de vídeo produzido pela mesma empresa, bem como por terceiros, titulares das obras protegidas)[,] um código de reconhecimento, na falta do qual a referida obra não poderá ser visualizada nem utilizada no âmbito desse sistema, integrando, deste modo, o referido aparelh[o] um sistema fechado à interoperabilidade com aparelhos e produtos complementares que não provenham da empresa fabricante do próprio sistema?
- 2) O artigo 6.º da Diretiva [2001/29] pode ser interpretado, também à luz do [considerando 48 desta], no sentido de que, quando deva ser avaliado se o uso de um produto ou componente com a finalidade de neutralização das medidas de carácter tecnológico de proteção é ou não [prevalente] relativamente a outras finalidades ou usos comercialmente relevantes, o órgão jurisdicional nacional deve recorrer a critérios de avaliação que deem ênfase à finalidade específica atribuída pelo titular dos direitos ao produto no qual está inserido o conteúdo protegido ou, de forma alternativa ou simultânea, a critérios de natureza quantitativa relativos à importância comparativa dos usos ou a critérios de natureza qualitativa, isto é, relativos à natureza e relevância dos próprios usos?»

Quanto às questões prejudiciais

- 19 Com as suas questões, que importa apreciar conjuntamente, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, no essencial, em primeiro lugar, se a Diretiva 2001/29 deve ser interpretada no sentido de que o conceito de «medida eficaz de carácter tecnológico», na aceção do artigo 6.º, n.º 3, da referida diretiva, pode abranger as medidas técnicas que consistem, principalmente, em equipar com um dispositivo de reconhecimento não só o suporte que contém a obra protegida, como o jogo de vídeo, para a proteger contra atos não autorizados pelo titular de um direito de autor, mas também os aparelhos portáteis ou as consolas destinados a permitir o acesso a esses jogos e a respetiva utilização.
- 20 Em segundo lugar, o referido órgão jurisdicional interroga o Tribunal de Justiça quanto a saber, no essencial, quais os critérios de apreciação do alcance da proteção jurídica contra a neutralização de medidas eficazes de carácter tecnológico, na aceção do artigo 6.º da Diretiva 2001/29. Em especial, esse órgão jurisdicional pretende saber se, a esse propósito, são pertinentes, por um lado, o destino especial atribuído pelo titular dos direitos ao produto que encerra o conteúdo protegido, como as consolas Nintendo, e, por outro, a amplitude, a natureza e a importância das utilizações dos dispositivos, produtos ou componentes suscetíveis de neutralizar as referidas medidas eficazes de carácter tecnológico, tais como os aparelhos da PC Box.
- 21 A este propósito, importa realçar, a título preliminar, que a Diretiva 2001/29 incide, como resulta designadamente do seu artigo 1.º, n.º 1, sobre a proteção jurídica do direito de autor e dos direitos conexos, que compreendem, para os autores, os direitos exclusivos no que se refere às suas obras. Quanto a obras

- como os programas de computador, estas só são protegidas pelo direito de autor se forem originais, isto é, se forem uma criação intelectual do próprio autor (v. acórdão de 16 de julho de 2009, Infopaq International, C-5/08, Colet., p. I-6569, n.º 35).
- 22 No que diz respeito às partes de uma obra, cumpre assinalar que nada na Diretiva 2001/29 indica que estas partes estão sujeitas a um regime diferente do da obra inteira. Por conseguinte, as mesmas são protegidas pelo direito de autor desde que participem, como tal, da originalidade da obra inteira (v. acórdão Infopaq International, já referido, n.º 38).
- 23 Esta conclusão não é infirmada pelo facto de a Diretiva 2009/24 constituir uma *lex specialis* relativamente à Diretiva 2001/29 (v. acórdão de 3 de julho de 2012, UsedSoft, C-128/11, n.º 56). Com efeito, em conformidade com o seu artigo 1.º, n.º 1, a proteção oferecida pela Diretiva 2009/24 limita-se aos programas de computador. Ora, como resulta da decisão de reenvio, os jogos de vídeo, como os que estão em causa no processo principal, constituem material complexo que compreende não só um programa de computador mas também elementos gráficos e sonoros que, embora codificados numa linguagem informática, têm um valor criativo próprio que não pode ser reduzido à referida codificação. As partes de um jogo de vídeo, no caso vertente esses elementos gráficos e sonoros, porque participam da originalidade da obra, são protegidas, juntamente com a obra inteira, pelo direito de autor no âmbito do regime instituído pela Diretiva 2001/29.
- 24 No que toca ao artigo 6.º da Diretiva 2001/29, importa realçar que este obriga os Estados-Membros a prever uma proteção jurídica adequada contra a neutralização de qualquer «medida de carácter tecnológico» eficaz, que é definida no seu n.º 3, como quaisquer tecnologias, dispositivos ou componentes que, durante o seu funcionamento normal, se destinem a impedir ou restringir atos, no que se refere a obras ou outro material, que não sejam autorizados pelo titular de um direito de autor ou direitos conexos previstos por lei, ou do direito *sui generis* previsto no capítulo III da Diretiva 96/9.
- 25 Uma vez que, como resulta dos artigos 2.º a 4.º da Diretiva 2001/29, constituem atos desse tipo a reprodução, a comunicação de obras ao público e a colocação destas à disposição do público, bem como a distribuição do original ou respetivas cópias, a proteção jurídica prevista no artigo 6.º da referida diretiva aplica-se unicamente para proteger o referido titular relativamente a atos que carecem da sua autorização.
- 26 A este respeito, cabe, em primeiro lugar constatar que nada na referida diretiva permite considerar que o seu artigo 6.º, n.º 3, não visa medidas de carácter tecnológico como as previstas no processo principal, que são, por um lado, incorporadas nos suportes físicos dos jogos e, por outro, nas consolas e que necessitam de interoperabilidade entre si.
- 27 Com efeito, como salientou a advogada-geral no n.º 43 das suas conclusões, resulta da referida disposição que o conceito de «medidas de carácter tecnológico eficazes» é definido de modo amplo e inclui a aplicação de um código de acesso ou de um procedimento de proteção como, por exemplo, a codificação, cifragem ou qualquer outra transformação da obra ou do objeto protegido, ou de um mecanismo de controlo da cópia. Essa definição é, por outro lado, conforme com o objetivo principal da Diretiva 2001/29 que, como decorre do seu considerando 9, é o de estabelecer um elevado nível de proteção a favor, designadamente, dos autores, que é essencial para a criação intelectual.
- 28 Nestas condições, há que considerar que medidas de carácter tecnológico como as que estão em causa no processo principal, que estão, em parte, incorporadas nos suportes físicos dos jogos de vídeo e, em parte, nas consolas e que necessitam de interoperabilidade entre si, cabem no conceito de «medidas eficazes de carácter tecnológico» na aceção do artigo 6.º, n.º 3, da Diretiva 2001/29 se o seu objetivo for o de impedir ou de limitar os atos que lesem os direitos do titular protegidos por essa diretiva.

- 29 Em segundo lugar, importa examinar os critérios para apreciar o alcance da proteção jurídica contra a neutralização de medidas de caráter tecnológico eficazes na aceção do artigo 6.º da Diretiva 2001/29.
- 30 Como salientou a advogada-geral nos n.ºs 53 a 63 das suas conclusões, o exame desta questão exige que se tenha em conta que a proteção jurídica contra os atos não autorizados pelo titular dos direitos de autor deve respeitar, em conformidade com o artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2001/29, interpretada à luz do seu considerando 48, o princípio da proporcionalidade e não deve proibir os dispositivos ou as atividades que têm, no plano comercial, um objetivo ou uma utilização diversa da de facilitar a realização desses atos mediante a neutralização da proteção técnica.
- 31 Assim, a referida proteção jurídica é concedida unicamente em relação às medidas de caráter tecnológico que prosseguem o objetivo de impedir ou de eliminar, no que respeita às obras, os atos não autorizados pelo titular de um direito de autor referidos no n.º 25 do presente acórdão. As ditas medidas devem ser adequadas à realização desse objetivo e não devem ultrapassar o necessário para esse efeito.
- 32 Nesse contexto, é necessário verificar se outras medidas ou as medidas não instaladas nas consolas poderiam ter causado menos interferências com as atividades de terceiros que não necessitam da autorização do titular dos direitos de autor, ou menos limitações a essas atividades, ao mesmo tempo que proporcionam uma proteção comparável aos direitos do referido titular.
- 33 Com esse objetivo, é pertinente ter em conta, designadamente, os custos relativos aos diferentes tipos de medidas de caráter tecnológico, os aspetos técnicos e práticas da sua aplicação assim como a comparação da eficácia desses diferentes tipos de medidas de caráter tecnológico no que se refere à proteção dos direitos do titular, eficácia essa que, no entanto, não tem de ser absoluta.
- 34 A apreciação do alcance da proteção jurídica em causa não deve ser efetuada, como salientou a advogada-geral no n.º 67 das suas conclusões, em função da utilização especial das consolas, conforme prevista pelo titular dos direitos de autor. Ao invés, essa apreciação deve ter em conta os critérios previstos, no que se refere aos dispositivos, produtos ou componentes que podem neutralizar a proteção das medidas eficazes de caráter tecnológico, no artigo 6.º, n.º 2, da Diretiva 2001/29.
- 35 Mais precisamente, a referida disposição obriga os Estados-Membros a prever uma proteção jurídica adequada contra os referidos dispositivos, produtos ou componentes que têm por objetivo neutralizar a referida proteção das medidas eficazes de caráter tecnológico, que só têm um objetivo comercial limitado, ou não têm nenhuma utilização limitada para além da neutralização dessa proteção, ou que são principalmente concebidos, produzidos, adaptados ou realizados para permitir ou facilitar essa neutralização.
- 36 A este respeito, para efeitos da apreciação da finalidade dos referidos dispositivos, produtos ou componentes, será particularmente pertinente, em função das circunstâncias em causa, a prova da utilização que os terceiros efetivamente lhes dão. O órgão jurisdicional de reenvio pode, designadamente, examinar a frequência com que os aparelhos da PC Box são efetivamente usados para que possam ser utilizadas, nas consolas Nintendo, cópias não autorizadas de jogos da Nintendo e licenciados pela Nintendo, bem como a frequência com que esses aparelhos são utilizados para fins que não violam o direito de autor nos jogos da Nintendo e licenciados pela Nintendo.
- 37 Atendendo às considerações precedentes, há que responder às questões submetidas que a Diretiva 2001/29 deve ser interpretada no sentido de que o conceito de «medidas eficazes de caráter tecnológico», na aceção do artigo 6.º, n.º 3, desta diretiva, pode abranger as medidas de caráter tecnológico que consistem, principalmente, em equipar com um dispositivo de reconhecimento não só o suporte que contém a obra protegida, como o jogo de vídeo, para a

proteger contra atos não autorizados pelo titular do direito de autor, mas também os aparelhos portáteis ou as consolas destinadas a permitir o acesso a esses jogos e a respetiva utilização.

- 38 Incumbe ao órgão jurisdicional nacional verificar se outras medidas ou medidas não instaladas nas consolas poderiam causar menos interferências com as atividades dos terceiros ou limitações dessas atividades, proporcionando uma proteção comparável aos direitos do titular. Para esse efeito, é pertinente ter em conta, designadamente, os custos relativos aos diferentes tipos de medidas de carácter tecnológico, os aspetos técnicos e práticos da sua aplicação, bem como a comparação da eficácia desses diferentes tipos de medidas de carácter tecnológico no que se refere à proteção dos direitos do titular, eficácia essa que, no entanto, não tem de ser absoluta. Incumbe também ao referido órgão jurisdicional apreciar a finalidade dos dispositivos, dos produtos ou dos componentes suscetíveis de neutralizar as referidas medidas de carácter tecnológico. A este propósito, será particularmente pertinente, em função das circunstâncias em causa, a prova da utilização que os terceiros efetivamente lhes dão. O órgão jurisdicional nacional pode, designadamente, examinar a frequência com que esses dispositivos, produtos ou componentes são efetivamente usados com inobservância do direito de autor, bem como a frequência com que são utilizados para fins que não violam o referido direito.

Quanto às despesas

- 39 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 efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

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

A Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, deve ser interpretada no sentido de que o conceito de «medidas eficazes de carácter tecnológico», na aceção do artigo 6.º, n.º 3, desta diretiva, pode abranger as medidas de carácter tecnológico que consistem, principalmente, em equipar com um dispositivo de reconhecimento não só o suporte que contém a obra protegida, como o jogo de vídeo, para a proteger contra atos não autorizados pelo titular do direito de autor, mas também os aparelhos portáteis ou as consolas destinadas a permitir o acesso a esses jogos e a respetiva utilização.

Incumbe ao órgão jurisdicional nacional verificar se outras medidas ou medidas não instaladas nas consolas poderiam causar menos interferências com as atividades dos terceiros ou limitações dessas atividades, proporcionando uma proteção comparável aos direitos do titular. Para esse efeito, é pertinente ter em conta, designadamente, os custos relativos aos diferentes tipos de medidas de carácter tecnológico, os aspetos técnicos e práticos da sua aplicação, bem como a comparação da eficácia desses diferentes tipos de medidas de carácter tecnológico no que se refere à proteção dos direitos do titular, eficácia essa que, no entanto, não tem de ser absoluta. Incumbe também ao referido órgão jurisdicional apreciar a finalidade dos dispositivos, dos produtos ou dos componentes suscetíveis de neutralizar as referidas medidas de carácter tecnológico. A este propósito, será particularmente pertinente, em função das circunstâncias em causa, a prova da utilização que os terceiros efetivamente lhes dão. O órgão jurisdicional nacional pode, designadamente, examinar a frequência com que esses dispositivos, produtos ou componentes são efetivamente utilizados com inobservância do direito de autor, bem como a frequência com que são utilizados para fins que não violam o referido direito.

Assinaturas

* Língua do processo: italiano.