



COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

Bruxelas, 24.10.1997

COM(97) 523 final

**II Relatório da Comissão ao Conselho, ao
Parlamento Europeu e ao Comité
Económico e Social**

**sobre a aplicação da Directiva
89/552/CEE
“Televisão sem fronteiras”**

1. ***INTRODUÇÃO***
2. ***OBJECTO DO RELATÓRIO***
3. ***EVOLUÇÃO DO MERCADO DA TELEVISÃO NA EUROPA***
4. ***APLICAÇÃO DA DIRECTIVA***
 - 4.1 **Coordenação entre as autoridades nacionais e a Comissão**
 - 4.2 **Protecção dos menores: aplicação do procedimento especial previsto no nº 2 do artigo 2º da directiva**
 - 4.3 **Aplicação das regras em matéria de publicidade**
5. ***A JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA***
 - 5.1 **Observações de ordem geral**
 - 5.2 **Processo C-412/93 “Leclerc-Siplec”**
 - 5.3 **Os acórdãos do Tribunal de 10 de Setembro de 1996 proferidos no âmbito dos processos Comissão contra Reino Unido e Comissão contra Reino da Bélgica**
 - 5.4 **Processos C-14/96, “Paul Denuit”, e C-56/96, “VT4”**
 - 5.5 **Processo C-320/94 e o. “RTI”**
 - 5.6 **Processos C-34, C-35 e C-36/95, “De Agostini” e “TV-Shop”**
6. ***CONCLUSÕES***

1. INTRODUÇÃO

O artigo 26º da Directiva 89/552/CEE “televisão sem fronteiras” (a directiva)¹ prevê que, o mais tardar no final do quinto ano a contar da data de adopção e, daí em diante, de dois em dois anos, a Comissão submeterá ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social um relatório sobre a aplicação da directiva e, se necessário, apresentará propostas com vista a adaptá-la à evolução da radiodifusão televisiva.

Em conformidade com o nº 3 do artigo 4º da directiva, a aplicação dos artigos 4º e 5º da directiva é objecto de um relatório específico².

Pela presente comunicação, a Comissão apresenta ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social o segundo relatório relativo à aplicação da directiva.

O primeiro relatório de aplicação, que abrangia o período até ao final de 1994, havia concluído pela necessidade de uma revisão da directiva, nomeadamente a fim de adaptá-la à evolução da paisagem audiovisual europeia. Por conseguinte, a Comissão apresentou uma proposta nesse sentido³. As principais características do sistema criado pela directiva, bem como as razões que deram origem à proposta de revisão, são pormenorizadas na exposição de motivos da proposta. Por esta razão, estes elementos e os aspectos da aplicação da directiva que foram objecto do primeiro relatório não são retomados no presente documento.

A proposta de alteração apresentada pela Comissão foi objecto, durante os últimos dois anos, de um debate aprofundado no seio das Instituições comunitárias. O processo de co-decisão conduziu, em 19 de Junho, à adopção da Directiva 97/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, que altera a Directiva 89/552/CEE. A nova directiva entrou em vigor no dia da sua publicação no Jornal Oficial das Comunidades Europeias⁴.

A Directiva 97/36/CE altera o artigo 26º da Directiva 89/552/CEE por forma a que este preveja a apresentação do próximo relatório de aplicação o mais tardar no final do terceiro ano a contar da sua adopção (isto é, em 31.12.2000).

A fim de evitar qualquer solução de continuidade, o presente relatório diz respeito, por conseguinte, à aplicação da Directiva 89/552/CEE durante o período compreendido entre Janeiro de 1995 e a data de entrada em vigor da nova directiva, ou seja, um período de aproximadamente 30 meses.

¹ Directiva 89/552/CEE do Conselho, de 3 de Outubro de 1989, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros relativas ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva (JO L 298, de 17.10.89, p. 23).

² Relativamente a 1991 e 1992: COM(94) 57 final, de 3.3.1994; relativamente a 1993 e 1994: COM(96) 302 final, de 15.07.1996.

³ COM(95) 86 final, de 31.05.1995.

⁴ Ref.

2. OBJECTO DO RELATÓRIO

Se bem que a legislação de vários Estados-membros não esteja ainda inteiramente em conformidade com a Directiva 89/552/CEE⁵, a aplicação concreta dos princípios que estão na sua base e a jurisprudência rigorosa do Tribunal de Justiça contribuíram muito para a afirmação progressiva de um verdadeiro espaço de liberdade para uma indústria televisiva europeia em plena evolução.

O princípio da livre circulação das emissões de televisão sob todas as suas formas e modalidades de difusão nos Estados da União é actualmente considerado como adquirido, em condições jurídicas bem definidas.

O presente relatório descreve e analisa os factos mais marcantes verificados na aplicação da directiva durante o período de referência. Esforça-se igualmente por proporcionar uma panorâmica geral dos progressos realizados na interpretação das suas normas, sendo neste âmbito dedicada especial atenção às decisões do Tribunal de Justiça. Tendo em conta que abrange um período fundamentalmente de transição e que uma nova directiva acaba de ser adoptada, o presente relatório não tem como ambição analisar de forma aprofundada o impacto da aplicação da directiva, mas apenas apresentar as principais evoluções a nível da jurisprudência, situando-as no seu contexto, ou seja, uma paisagem audiovisual em evolução.

3. EVOLUÇÃO DO MERCADO DA TELEVISÃO NA EUROPA

Para além de um crescimento significativo do número de operadores (a Europa conta actualmente mais de 250 canais de televisão, dos quais dois terços são canais privados, tendo o seu número praticamente duplicado em seis anos na Comunidade⁶) e dos recursos gerados no sector da televisão (as receitas totais da televisão nos países da União Europeia em 1995 foram calculadas em 43 300 milhões de dólares, ou seja 38 000 milhões de ecus, o que representa um aumento de 14% relativamente a 1994⁷), em 1995 e 1996 assistiu-se à preparação e ao arranque da televisão digital na Europa.

No início de 1997, podiam contar-se cerca de 330 serviços digitais difundidos por satélite, contra apenas uma dezena em Janeiro de 1996⁸.

Esta aceleração do desenvolvimento de serviços digitais deu origem a uma reflexão nos Estados-membros sobre a necessidade de adaptar o quadro jurídico nacional às

⁵ Em 1995 e 1996, foram instaurados e prosseguidos processos por infracção contra vários Estados-membros.

⁶ IDATE, "Marché mondial de l'audiovisuel et du cinéma - Industries et Marchés", Novembro de 1996, p. 114.

⁷ *Ibidem*, p. 111.

⁸ Observatório Europeu do Audiovisual, Anuário Estatístico de 1997, p. 162.

exigências destes novos serviços e, em certos casos, foram decididas e aplicadas certas medidas⁹.

A Comissão atribui a maior importância à correcta aplicação dos princípios da livre circulação e da não discriminação neste domínio. Pretende nomeadamente salientar a importância de uma correcta aplicação do princípio do “*home country control*” (segundo o qual os organismos de radiodifusão estão sujeitos apenas ao direito do país em que têm o seu estabelecimento principal) num meio audiovisual que, graças à multiplicação das capacidades de transmissão devidas à tecnologia digital, favorece o florescimento de serviços transnacionais.

Por último, a Comissão reconheceu as especificidades da radiodifusão na sua Comunicação relativa aos serviços de interesse geral na Europa (COM(96)443 final de 11 de Setembro de 1996) e salienta igualmente que o financiamento da radiodifusão de serviço público é objecto de um protocolo no projecto de Tratado de Amsterdão que será anexado ao Tratado CE.

4. APLICAÇÃO DA DIRECTIVA

4.1 Coordenação entre as autoridades nacionais e a Comissão

A aplicação das regras da directiva é da responsabilidade das autoridades nacionais encarregadas em cada Estado-membro da tutela no domínio audiovisual. Foi mantido um contacto sistemático com as instâncias nacionais, nomeadamente através do “Grupo ad hoc” composto por representantes dos Estados-membros, instituído junto da Comissão por sua própria iniciativa.

Os trabalhos do Grupo, nos quais foram convidados a participar observadores dos países da EFTA, dos Países da Europa Central e Oriental ligados à União por tratados de associação, e do Secretariado do Conselho da Europa, permitiam, por um lado, proceder a um intercâmbio de informações sobre a aplicação da directiva nos diferentes países e, por outro, facilitar a interpretação das suas disposições.

O Grupo debruçou-se, entre outras questões, sobre a aplicação dos artigos 4º e 5º (medidas relativas à promoção da distribuição e da produção de programas televisivos europeus), sobre as regras aplicáveis às novas formas de publicidade (nomeadamente a “publicidade virtual”) e sobre os trabalhos em curso nas instâncias internacionais (Conselho da Europa, Organização de Cooperação para o Desenvolvimento Económico, Organização Mundial do Comércio, etc.) susceptíveis de ter repercussões sobre a legislação comunitária no domínio audiovisual.

⁹ Foi o caso do Reino Unido, onde a Independent Television Commission acaba de conceder as licenças para os primeiros “multiplex” digitais em frequências terrestres no âmbito da aplicação do “Broadcasting Act” de 1996.

A Comissão está especialmente satisfeita com a cooperação administrativa instaurada com as administrações nacionais, a qual permitiu tratar de forma eficaz os problemas ligados às actividades de radiodifusão na Comunidade.

Os trabalhos do Grupo ad hoc permitiram preparar o terreno para o trabalho futuro do “Comité de Contacto”, que acaba de ser instituído pela Directiva 97/36/CE. O Comité deverá, nomeadamente (novo artigo 23º-A):

a) Facilitar a aplicação efectiva da presente directiva, através de consulta regular sobre quaisquer problemas que surjam a respeito dessa aplicação, e particularmente da do artigo 2º, bem como sobre quaisquer matérias a propósito das quais seja considerada útil a troca de pontos de vista.

b) Emitir parecer, por iniciativa própria ou a pedido da Comissão, sobre a aplicação, pelos Estados-membros, das disposições da presente directiva.

c) Constituir-se num fórum para troca de opiniões sobre os assuntos a tratar nos relatórios a apresentar pelos Estados-membros, nos termos do nº 3 do artigo 4º, a metodologia a observar, o mandato para o estudo independente a que se refere o artigo 25º-A, a avaliação das propostas para realização deste estudo e o conteúdo do mesmo.

d) Analisar o resultado das consultas regulares entre a Comissão e os representantes das associações de radiodifusores televisivos, os produtores, consumidores, fabricantes, prestadores de serviços, sindicatos e a comunidade artística.

e) Facilitar o intercâmbio de informações entre os Estados-membros e a Comissão sobre a situação e a evolução da regulação no domínio da radiodifusão televisiva, tendo em conta a política audiovisual da Comunidade e os progressos realizados no domínio técnico.

f) Analisar as evoluções verificadas no sector relativamente às quais se afigure útil uma troca de pontos de vista.”

4.2 Protecção dos menores: aplicação do procedimento especial previsto no nº 2 do artigo 2º da directiva

A título de excepção à regra geral da liberdade de captação e de não colocação de entraves à retransmissão¹⁰, o nº 2 do artigo 2º da directiva permite aos Estados-membros, na condição de respeitarem um procedimento especial e a título excepcional, tomarem medidas contra os organismos de radiodifusão sob a jurisdição de outro Estado-membro que infrinjam de forma “manifesta, séria e grave” o artigo 22º da directiva. Este visa proteger os menores dos programas susceptíveis de prejudicar gravemente o seu “desenvolvimento físico, mental ou moral”.

¹⁰ Para a interpretação deste termo, ver COM(95)86 final, p. 19.

O Estado-membro em causa deverá notificar por escrito ao organismo de radiodifusão televisiva e à Comissão as alegadas violações e as medidas que tenciona adoptar no caso de a referida violação se vir de novo a verificar.

Devem ser efectuadas consultas. Se não conduzirem a uma resolução por acordo no prazo de quinze dias a contar da notificação e se a alegada violação persistir, o Estado-membro de recepção pode tomar medidas provisórias unilaterais contra o canal em questão.

A Comissão vela no sentido de as medidas adoptadas serem compatíveis com o direito comunitário. Em caso de decisão negativa, pode solicitar ao Estado-membro de recepção que ponha termo urgentemente às medidas em causa.

No período considerado, apenas um Estado-membro (o Reino Unido) considerou necessário recorrer - por três vezes - a este procedimento.

Nos dois primeiros casos, as consultas não permitiram chegar a uma resolução, tendo as autoridades britânicas considerado necessário adoptar uma “ordem de proscricção” contra os canais sujeitos à jurisdição de outro Estado-membro.

Na sequência dos contactos estabelecidos com os Estados-membros em causa, e após haver analisado as repercussões das medidas comunicadas pelo Reino Unido, a Comissão considerou, em ambos os casos, que estas eram conformes com o direito comunitário. Esta apreciação baseou-se nomeadamente num teste de proporcionalidade e numa avaliação dos eventuais efeitos discriminatórios das medidas¹¹.

O terceiro caso notificado à Comissão a título do nº 2 do artigo 2º encontrava-se em análise aquando da redacção do presente relatório, sendo que as autoridades do Estado-membro de onde provinham as emissões incriminadas adoptaram medidas vigorosas para fazer cessar a sua transmissão, que parece prosseguir a partir de outro Estado.

A Comissão considera que, no período de referência, a aplicação do nº 2 do artigo 2º é satisfatória, tendo permitido salvaguardar o interesse geral com um mínimo de entraves à livre prestação de serviços.

No entanto, a Comissão salienta que a sua apreciação das medidas adoptadas a título do nº 2 do artigo 2º se baseia em considerações de ordem factual e jurídica; a apreciação moral do teor dos programas depende da sensibilidade dos Estados-membros, os quais são os principais responsáveis pela autorização ou proibição de determinados programas de televisão transmitidos por organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição e que

¹¹ Ver pareceres da Comissão nº C(96)3933 final no processo “Rendez-Vous ‘Télévision” e nº C(95)2678 final no processo “XXXTV”.

podem ser abrangidos pelo âmbito de aplicação do artigo 22º. A directiva prevê que haja uma eventual diferença entre a apreciação das autoridades do país “de origem” e a do ou dos países de “recepção”.

Além disso, as medidas adoptadas pelo Estado “de recepção” não prejudicam as tomadas, se for caso disso, pelo Estado-membro sob cuja jurisdição se encontra o organismo de radiodifusão em causa. Não se trata portanto de uma transferência de competências de um Estado para outro, mas sim de uma possibilidade excepcional conferida ao Estado de recepção de tomar medidas a fim de salvaguardar os seus interesses em situações de gravidade comprovada, e no respeito de um procedimento bem preciso.

É igualmente importante frisar que - no sistema das regras comunitárias criado pela directiva (nº 1 do artigo 2º) - não é permitido aos Estados-membros aplicar aos organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição critérios morais discriminatórios: não é aceitável uma atitude mais severa relativamente às emissões destinadas a ser recebidas no seu território e uma atitude mais permissiva no que diz respeito às emissões destinadas ao estrangeiro (tipicamente os programas dos canais por satélite). Pelo contrário, os Estados-membros são obrigados a assegurar que todos os organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição respeitam o disposto no artigo 22º.

4.3 Aplicação das regras em matéria de publicidade

A directiva prevê regras relativamente à quantidade de publicidade admitida (limites diários e horários, artigo 18º), ao número e às modalidades das interrupções publicitárias (artigo 11º), bem como regras aplicáveis ao teor e à apresentação das mensagens publicitárias (artigos 10º, 12º, 13º, 14º, 15º e 16º). O patrocínio obedece a regras específicas (artigo 17º).

A Comissão recebeu várias queixas relativas ao alegado não respeito em determinados Estados-membros das regras em matéria de publicidade e de patrocínio.

Certos problemas, que se prendem com a interpretação das regras da directiva, encontraram soluções nos acórdãos do Tribunal de Justiça (ver *infra* ponto 5.5 “processo RTT”) ou em alterações introduzidas no texto pela Directiva 97/36/CE. No primeiro caso, trata-se nomeadamente dos problemas ligados à indicação do nome e/ou do logotipo do patrocinador nas emissões patrocinadas e das telepromoções. No segundo, trata-se designadamente das novas regras em matéria de tele vendas e de autopromoção.

Noutros casos ainda, as queixas - frequentemente emanadas de associações de consumidores - denunciam o facto de os limiares quantitativos serem sistematicamente ultrapassados. Os problemas dizem nomeadamente respeito às práticas de certos organismos de radiodifusão em Espanha, em Portugal e na Grécia. A Comissão está a reunir os elementos necessários para avaliar em que medida estas alegadas ultrapassagens poderão constituir infracções

por parte dos Estados-membros em causa, a fim de adoptar as medidas correctivas adequadas.

A Comissão gostaria de recordar que cada Estado-membro tem a obrigação de velar por que todas as emissões transmitidas por organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição respeitem efectivamente as regras da directiva e, de uma forma mais geral, o direito aplicável às emissões destinadas ao público nesse Estado-membro.

A Comissão considera como absolutamente prioritária a criação efectiva de um “level playing field” entre operadores estabelecidos nos diferentes Estados-membros, bem como de um nível de protecção dos interesses dos telespectadores na União pelo menos equivalente ao da directiva. Neste contexto, tenciona dotar-se dos meios necessários para aumentar as suas capacidades de acompanhamento das queixas e de controlo da aplicação do direito comunitário neste domínio.

5. JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5.1 Observações de ordem geral

O Tribunal da Justiça foi levado a pronunciar-se, várias vezes, sobre o âmbito e a interpretação das disposições da Directiva 89/552.

A maior parte dos acórdãos do Tribunal, quer no âmbito de acções por incumprimento do direito comunitário por iniciativa da Comissão (artigo 169º do Tratado CE), quer no âmbito de processos de reenvio prejudicial (artigo 177º do Tratado CE), dizem principalmente respeito aos diferentes elementos do sistema de repartição de jurisdição entre Estados-membros no que se refere aos organismos de radiodifusão na Europa, nomeadamente aos critérios de vínculo jurídico. O âmbito da jurisdição do “país de origem” e os critérios de vínculo à ordem jurídica deste dos organismos de radiodifusão, a possibilidade de os Estados-membros adoptarem regras mais severas ou mais pormenorizadas aplicável aos organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição, os poderes do Estado de recepção relativamente a emissões provenientes de outros Estados-membros, constituem os temas que o Tribunal analisou mais especificamente na sua jurisprudência.

De uma forma geral, a interpretação adoptada pelo Tribunal de Justiça nos diferentes processos coincidiu com a preconizada pela Comissão. Além disso, é importante salientar que as posições tomadas pelo Tribunal completam e reiteram as escolhas efectuadas pelo legislador comunitário ao adoptar a nova directiva. Determinadas alterações introduzidas por esta visam justamente clarificar o texto de forma coerente com as indicações da jurisprudência do Tribunal. Assim, longe de perder a sua importância após a adopção das alterações à directiva “televisão sem fronteiras”, a jurisprudência do Tribunal aqui apresentada manterá o seu valor como referência para as autoridades nacionais, para a Comissão e para os operadores económicos nas fases de transposição e de aplicação da nova directiva.

5.2 Processo C-412/93 “Leclerc-Siplec”

O acórdão de 9 de Fevereiro de 1995 “Leclerc-Siplec” constitui o primeiro caso de aplicação jurisprudencial da Directiva 89/552/CEE.

Tratava-se de uma queixa apresentada pela Sociedade Leclerc-Siplec contra a recusa da TF1 e da M6 de difundirem uma publicidade relativa à distribuição de combustível pelos supermercados Leclerc, em conformidade com a legislação francesa. Ao ser-lhe apresentada uma questão prejudicial, o Tribunal considerou que os artigos 30º, 85º, 86º, e 3º-F do Tratado CE, bem como as disposições da directiva, não impedem os Estados-membros de proibir a difusão de anúncios publicitários do sector da distribuição pelos organismos de radiodifusão instalados no seu território.

Este acórdão vem clarificar a relação entre os artigos 3º, 19º e 20º da directiva. Segundo o Tribunal, o artigo 19º apenas vem precisar uma faculdade geral reconhecida aos Estados-membros pelo disposto no nº 1 do artigo 3º, que consiste em prever regras mais rigorosas ou mais pormenorizadas do que as da directiva no que diz respeito aos organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição. O artigo 20º permite em contrapartida prever regras menos estritas relativamente às previstas nos nºs 2 a 5 do artigo 11º e no artigo 18º no que diz respeito às emissões que se destinam exclusivamente ao território nacional e que não possam ser captadas, directa ou indirectamente, num outro ou em vários outros Estados-membros.

Ressalta da interpretação do Tribunal que os Estados-membros, sob reserva do respeito das regras do Tratado (que, neste caso, foram consideradas como respeitadas), bem como da liberdade de recepção e de retransmissão de canais sob a jurisdição de outros Estados-membros, dispõem de uma ampla margem de apreciação quanto aos interesses que podem motivar medidas mais rigorosas ou mais pormenorizadas do que as previstas na directiva¹².

¹². Os termos utilizados pelo Tribunal podem ser resumidos da seguinte forma:

“A Directiva 89/552, que visa assegurar a livre difusão das emissões televisivas conformes com as normas mínimas nela previstas, e que para esse efeito impõe aos Estados-membros de origem que velem pelo respeito das suas disposições e aos Estados-membros de recepção que assegurem a liberdade de recepção e de retransmissão, concede, no artigo 3º, nº 1, aos Estados-membros a faculdade, no que respeita aos organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição, de prever normas mais rigorosas ou mais pormenorizadas nos domínios abrangidos pela directiva. Esta faculdade, conferida por uma disposição geral da directiva e cujo exercício não é susceptível de comprometer a livre difusão das transmissões televisivas conformes com as exigências mínimas que a directiva pretende assegurar, não se limita, em matéria de publicidade, às circunstâncias definidas nos artigos 19º e 20º.”

É por isso que a directiva deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a que, por via legislativa ou regulamentar, um Estado-membro proíba a transmissão de publicidade ao sector económico da distribuição pelos organismos de radiodifusão televisiva estabelecidos no seu território.”

É de assinalar que a Directiva 97/36/CE revoga o artigo 19º da directiva de 1989.

5.3 Os acórdãos do Tribunal de 10 de Setembro 1996 proferidos no âmbito dos processos Comissão contra Reino Unido e Comissão contra Reino da Bélgica

Nos dois acórdãos de 10 de Setembro de 1996 (C-222/94, Comissão contra Reino Unido, e C-11/95, Comissão contra Bélgica), o Tribunal teve a oportunidade de fazer uma reflexão geral sobre a directiva. A análise conjunta destes dois acórdãos permite abarcar melhor o seu âmbito e as suas implicações a nível da aplicação da directiva.

Assim, estes acórdãos constituem um contributo fundamental para a definição do âmbito de aplicação da directiva, para a clarificação do conceito de “jurisdição” e para a aplicação do princípio do “local de estabelecimento” dos organismos de radiodifusão intracomunitários.

No âmbito do processo C-222/94 (Comissão contra Reino Unido), o Tribunal foi levado a proceder a uma interpretação aprofundada do artigo 2º. O principal ponto abordado consistia na definição dos motivos pelos quais um Estado deve invocar a sua jurisdição sobre um dado organismo de radiodifusão. A importância desta precisão é óbvia, uma vez que as disparidades existentes entre as legislações nacionais sobre este ponto podem gerar (tendo já gerado nalguns casos) conflitos de competência negativos ou positivos, que poderão nomeadamente comprometer o funcionamento efectivo do sistema. Na falta de uma disposição precisa na directiva, a Comissão preconizou sempre a aplicação do princípio do local de estabelecimento.

A interpretação que o Tribunal faz do nº 1 do artigo 2º leva à conclusão de que o conceito de jurisdição de um Estado-membro, utilizado no primeiro travessão, deve ser entendido como englobando necessariamente uma competência *ratione personae* relativamente aos organismos de radiodifusão televisiva, que apenas pode basear-se na inserção dos referidos organismos de radiodifusão na ordem jurídica do Estado em causa. Este último conceito traduz-se efectivamente no conceito de estabelecimento, na acepção do primeiro parágrafo do artigo 59º do Tratado das Comunidades Europeias.

Segundo o Tribunal, a divergência sobre este ponto entre a directiva e a Convenção do Conselho da Europa sobre a Televisão Transfronteiras (baseada essencialmente no critério do local da emissão inicial ou do local em que a ligação ascendente se situa, no caso das emissões por satélite) deve ser considerada como decorrente de uma escolha deliberada do legislador da Comunidade, justificada pelas diferenças de natureza e de quadro jurídico existentes entre estes dois textos.

A adopção por um Estado-membro da UE de qualquer eventual critério que não o do local de estabelecimento e, nomeadamente, o do local da primeira transmissão ou do público-alvo, pode levar esse Estado a exercer um “duplo controlo” sobre os organismos de radiodifusão que já se encontram sob a

jurisdição de outro Estado-membro ou, pelo contrário, a não assegurar a aplicação da sua legislação a todos os organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição. Por esta razão, certas partes da legislação britânica foram declaradas não conformes com o artigo 2º e com o nº 2 do artigo 3º da Directiva¹³.

O segundo acórdão (Comissão contra Bélgica) coloca a questão fundamental da compatibilidade com o direito comunitário de um regime geral de autorização prévia condicional para a retransmissão de emissões de televisão provenientes de outro Estado-membro.

A Comissão considerou que a necessidade de uma autorização prévia concedida pelas autoridades do país de recepção, na condição de os organismos de radiodifusão preencherem diferentes condições (como, no caso da Comunidade Francesa, a celebração de acordos que prevejam obrigações culturais com o Executivo, e, de qualquer forma, sempre susceptível de revogação), constituía uma grave restrição à retransmissão de emissões televisivas a partir de outros Estados-membros e violava o disposto no nº 2 do artigo 2º da directiva.

O Governo belga invocou vários argumentos para justificar a aplicação deste sistema.

Em primeiro lugar, no que se refere à regulamentação da Comunidade Francesa em matéria de televisão por cabo, alegou que a retransmissão por cabo não era abrangida pelo âmbito de aplicação da directiva. O Tribunal considerou, pelo contrário, que a leitura conjunta dos nono e décimo considerandos da directiva, bem como da alínea a) do seu artigo 1º e do nº 2

¹³ Acolhendo os argumentos avançados pela Comissão, o Tribunal considerou o seguinte:

*“Um Estado-membro que, para determinar quais os organismos de radiodifusão por satélite que estão sob a sua jurisdição, adopta critérios, tais como a transmissão ou a recepção de programas, diversos do do estabelecimento, o que o conduz a exercer um controlo, proibido pela directiva, sobre emissões sob a jurisdição doutro Estado-membro, e que, quanto aos organismos que considera estarem sob a sua jurisdição, aplica aos serviços por satélite não internos um regime menos estrito que aquele a que estão sujeitos os serviços por satélite internos, não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força dos artigos 2º, nºs 1 e 2, e 3º, nº 2, da Directiva 89/552, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros relativas ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva. Com efeito, por um lado, o conceito de jurisdição dum Estado-membro, utilizado no primeiro travessão do artigo 2º, nº 1, da directiva, deve ser entendido como englobando necessariamente uma jurisdição *ratione personae*, relativamente aos organismos de radiodifusão televisiva, a qual só pode basear-se na inserção dos referidos organismos na ordem jurídica deste Estado, o que abrange na sua essência o conceito de estabelecimento na acepção do artigo 59º, primeiro parágrafo, do Tratado, cujos termos pressupõem que o prestador e o destinatário dum serviço estão estabelecidos em dois Estados-membros diferentes.*”

Por outro lado, embora seja verdade que, nos termos do artigo 3º, nº1, da directiva, um Estado-membro pode prever normas mais estritas nos domínios por esta regulados, também é certo que, nos termos do artigo 2º, nº 1, todas as emissões transmitidas por organismos de radiodifusão televisiva sob a jurisdição deste Estado-membro ou em relação aos quais este exerce jurisdição por força do 2º travessão desta disposição devem respeitar o direito aplicável às emissões destinadas ao público deste Estado-membro.”

do seu artigo 2º conduzia obrigatoriamente à conclusão de que a directiva diz efectivamente respeito à retransmissão por cabo dos programas televisivos¹⁴.

Este ponto de vista é igualmente confirmado pelos terceiro, quinto e décimo segundo considerandos da Directiva 93/88/CEE (relativa à coordenação de determinadas disposições em matéria de direito de autor e direitos conexos aplicáveis à difusão por satélite e à retransmissão por cabo), e pela Convenção do Conselho da Europa sobre a Televisão Transfronteiras (referida no quarto considerando da directiva “televisão sem fronteiras”), cujo âmbito de aplicação abrange inequivocamente a transmissão por cabo.

Os outros argumentos apresentados visavam legitimar o direito dos Estados-membros de recepção de exercerem uma certa forma de controlo sobre as emissões televisivas provenientes de outros Estados-membros. Foram apresentadas diferentes razões a fim de justificar este “controlo secundário”. Por exemplo, a necessidade de verificar se um organismo de radiodifusão tem o direito de beneficiar das liberdades asseguradas pelo Tratado e, em caso afirmativo, sob a jurisdição de que Estado-membro; a salvaguarda do pluralismo dos *media*; a protecção dos direitos de autor; a necessidade de se assegurar o respeito da ordem pública, os bons costumes e a moralidade.

O Tribunal afirmou claramente que, sem prejuízo do procedimento especial previsto no nº 2 do artigo 2º da directiva, em caso de violação das disposições do artigo 22º, cabe unicamente ao “Estado-membro de estabelecimento” (tal como definido no âmbito do processo do Reino Unido) assegurar que as suas próprias leis são respeitadas pelos organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição. Se o Estado-membro de recepção considerar que outro Estado-membro não cumpriu as suas obrigações, por força da directiva “televisão sem fronteiras”, tem sempre a possibilidade de recorrer aos procedimentos previstos nos artigos 169º, 170º e 186º do Tratado das Comunidades Europeias. O Tribunal não pôs de parte o facto de, em certos casos (por exemplo, com o intuito de verificar se as difusões provêm de outro Estado-membro, salvaguardar o pluralismo, os direitos de autor ou os bons costumes, a ordem pública ou ainda a segurança pública), o Estado-membro de recepção poder ter legitimidade para exercer o direito de efectuar uma forma de controlo, compatível com o direito comunitário, sobre as emissões televisivas recebidas no seu território.

Mas, no caso vertente, o Tribunal considerou que o Governo belga não havia demonstrado que a protecção desses interesses justificava um sistema geral de autorização prévia para os programas provenientes de outros

¹⁴ O Tribunal foi perfeitamente claro:
“A Directiva 89/552 (...) deve ser interpretada no sentido de que se aplica à teledistribuição por cabo.”

Estados-membros, o que gera *de facto* a abolição da liberdade de prestação de serviços¹⁵.

5.4 Processos C-14/96 “Paul Denuit” e C-56/96 “VT4”

O Tribunal confirmou esta jurisprudência em dois acórdãos recentes proferidos no âmbito de processos de reenvio prejudicial (“Paul Denuit” C-14/96, de 29 de Maio de 1997, e C-56/96, de 5 de Junho de 1997, “VT4”) indo ainda mais longe.

No processo C-14/96, as autoridades belgas (Comunidade Francesa) recusaram ao distribuidor de emissões por cabo Coditel Brabant a distribuição dos programas de um organismo de radiodifusão sob a jurisdição britânica (TNT/Cartoon), devido ao facto de este não respeitar as disposições da directiva, nomeadamente as relativas à promoção das obras europeias (artigos 4º e 5º). Uma vez que o Tribunal belga anulou o decreto real de proibição, foi introduzido um pedido de decisão a título prejudicial pelo Tribunal de Comércio de Bruxelas.

O Tribunal havia respondido em parte nos seus acórdãos de 10 de Setembro de 1996 às questões levantadas pelo Tribunal de Comércio. Com efeito, o Tribunal havia já resolvido o ponto de direito relativo ao âmbito do poder de controlo do Estado de recepção relativamente a um organismo de radiodifusão sob a jurisdição de outro Estado-membro. Havia igualmente

¹⁵ Os excertos mais pertinentes do acórdão são os seguintes:

“A Directiva 89/552, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros relativas ao exercício das actividades de radiodifusão televisiva, deve ser interpretada, atendendo ao sistema segundo o qual, nos seus artigos 2º, nºs 1 e 2, e 3º, nº 2, repartiu as obrigações entre os Estados-membros donde provêm as emissões e os que as recebem, no sentido de que, por um lado, o controlo do cumprimento da legislação do Estado-membro de origem aplicável às emissões de radiodifusão televisiva e o respeito das disposições da directiva só compete ao Estado-membro donde provenham as emissões, e, por outro, fora do caso previsto no artigo 2º, nº 2, segunda frase, o Estado-membro de recepção não está autorizado a exercer o seu próprio controlo quanto a isto.

Daqui resulta que não cumpre as obrigações que lhe incumbem por força do artigo 2º da directiva o Estado-membro que:

º mantém um regime de autorização prévia para a retransmissão por cabo de emissões de radiodifusão televisiva provenientes de outros Estados-membros

º mantém um regime de autorização prévia, expresso e condicional, para a retransmissão por cabo de emissões de radiodifusão televisiva provenientes de outros Estados-membros que incluam a publicidade comercial ou um programa de televentas especialmente destinados aos seus telespectadores.

Em caso algum, pode um Estado-membro permitir-se tomar, unilateralmente, medidas correctivas ou de defesa destinadas a sanar uma eventual violação, por um outro Estado-membro, das normas do Tratado.”

dado uma resposta sobre o critério de determinação da competência ao utilizar o critério do estabelecimento.

No caso em análise, as autoridades belgas consideravam além disso que os programas da TNT/Cartoon não estavam sob a jurisdição de um Estado-membro na acepção do n.º 1 do artigo 2.º da directiva “televisão sem fronteiras”, uma vez que não correspondiam nomeadamente às exigências dos artigos 4.º e 5.º (respeito de quotas de difusão) e que, na realidade, a programação principal da Turner provinha de um Estado não membro da Comunidade Europeia. O Tribunal respondeu de forma muito clara *que um organismo de radiodifusão televisiva se encontra sob a jurisdição do Estado-membro em que está estabelecido. A origem dos programas difundidos pelo organismo ou a sua conformidade com os artigos 4.º e 5.º da directiva não têm pertinência quando se trata de determinar o Estado-membro sob cuja jurisdição um organismo se encontra por força do n.º 1 do artigo 2.º.*

Assim, o facto de um organismo de radiodifusão estabelecido num Estado-membro, e portanto sob o controlo real ou pressuposto deste, difundir programas de origem não europeia noutra Estado-membro não permite ao Estado de recepção dos referidos programas controlar o seu teor, sob reserva, obviamente, da excepção prevista em caso de violação do disposto no artigo 22.º.

No processo C-56/96, as autoridades belgas (Comunidade Flamengo) recusaram autorizar as redes por cabo flamengas a distribuir os programas da VT4, um organismo de radiodifusão estabelecido no Reino Unido. Fazendo referência ao acórdão TV10 de 5 de Outubro de 1994 (processo C-23/93), o Ministério da Cultura flamengo considerou que a VT4, cujas actividades visam total ou principalmente a Comunidade Flamengo, procurava contornar a legislação flamenga. Em contrapartida, a VT4 fez referência ao artigo 2.º da directiva, segundo o qual o Estado de recepção não tem o direito de recusar o acesso à sua rede por cabo nacional se o organismo de radiodifusão estrangeiro possuir uma licença de outro Estado-membro. Por outro lado, a VT4 rejeitava a argumentação baseada na jurisprudência TV10, na medida em que a excepção “de interesse geral” não pode ser invocada para servir fins económicos, tais como a protecção do mercado da publicidade nacional, ou ainda a protecção de um monopólio de um organismo televisivo comercial nacional.

O interesse principal deste recurso reside em primeiro lugar (como no que se refere à questão prejudicial precedente) no facto de se tratar de um caso concreto de determinação de jurisdição (neste caso, o organismo de radiodifusão VT4), que proporciona ao Tribunal a oportunidade de precisar a noção de “estabelecimento” (nomeadamente no caso de o organismo de radiodifusão possuir estabelecimentos em mais de um Estado-membro).

No seu acórdão, o Tribunal considerou, em primeiro lugar, que apenas o facto de todas as emissões e mensagens publicitárias da VT4 serem exclusivamente destinadas ao público flamengo não permite demonstrar que a VT4 não possa ser considerada como estabelecida no Reino Unido. Em

segundo lugar, confirma e precisa a sua jurisprudência no âmbito do processo Comissão contra Reino Unido acima referido ao decidir que, quando um organismo de radiodifusão televisiva está estabelecido em mais de um Estado-membro, encontra-se sob a jurisdição do Estado-membro em cujo território tem o centro das suas actividades¹⁶. Assim, ainda que todos os programas de um organismo de radiodifusão de um Estado-membro sejam concebidos e destinados exclusivamente ao público de outro Estado-membro, apenas o Estado-membro de origem pode examinar a compatibilidade com o seu direito nacional (incluindo as disposições de transposição da directiva).

É oportuno salientar que toda esta jurisprudência vem na linha das opções fundamentais do legislador comunitário ao adoptar as disposições da Directiva 97/36/CE que alteram o n.º 1 do artigo 2.º da directiva de 1989, nomeadamente no que diz respeito à criação de um sistema exaustivo de critérios de vínculo jurídico baseados na noção de estabelecimento (mesmo que os critérios específicos enumerados no n.º 3 do artigo 2.º da directiva alterada não correspondam exactamente aos citados pelo Tribunal no âmbito do processo VT4).

5.5 Processo C-320/94 e o. “RTI”¹⁷

No âmbito deste processo, o Tribunal foi levado a pronunciar-se, através do seu acórdão de 12 de Dezembro de 1996, sobre certas disposições da directiva em matéria de publicidade e de patrocínio (processos prejudiciais apensos n.ºs C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94, C-338/94 e C-339/94 “Reti Televisive Italiane”).

O Tribunale amministrativo regionale (TAR) do Lácio (Itália) havia enviado vários pedidos ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE, de interpretação prejudicial da directiva, nomeadamente em matéria de patrocínio e de “telepromoções”.

As telepromoções constituem uma forma de publicidade televisiva corrente em Itália, baseada na interrupção de programas ao vivo (nomeadamente

¹⁶ O Tribunal declarou que “o artigo 2.º, n.º 1, da directiva 89/552/CEE deve ser interpretado no sentido de que um organismo de radiodifusão televisiva está sob a jurisdição do Estado-membro em que está estabelecido. Quando um organismo de radiodifusão televisiva está estabelecido em mais de um Estado-membro, a jurisdição de que depende é a do Estado-membro em cujo território o organismo de radiodifusão tem o centro das suas actividades, nomeadamente onde são tomadas as decisões relativas à política de programação e à montagem final dos programas a difundir”. É de assinalar que estes critérios específicos não correspondem exactamente aos adoptados pelo legislador comunitário no n.º 3 do artigo 2.º da Directiva 97/36/CE, ou seja, o local da sede social efectiva, o local em que são tomadas as decisões editoriais relativas à programação e, em determinados casos, o local em que uma parte significativa do pessoal implicado na realização da actividade de radiodifusão exerce as suas funções.

¹⁷ Acórdão do Tribunal (Sexta Secção) de 12 de Dezembro de 1996. Reti Televisive Italiane SpA (RTI) (C-320/94), Radio Torre (C-328/94), Rete A Srl (C-329/94), Vallau Italiana Promomarket Srl (C-337/94), Radio Italia Solo Musica Srl e.a. (C-338/94) e GETE Srl (C-339/94) contra Ministero delle Poste e Telecomunicazioni. Processos apensos C-320/94, C-328/94, C-329/94, C-337/94, C-338/94 e C-339/94. Colectânea 1996 p. I-6471.

jogos) através de espaços consagrados à apresentação de um ou vários produtos ou serviços, nos quais os apresentadores do programa abandonam momentaneamente a sua função ligada aos jogos em curso para se transformarem em “promotores” dos bens ou serviços objecto da apresentação publicitária.

As questões colocadas pelo Tribunale amministrativo regionale diziam fundamentalmente respeito aos seguintes aspectos:

- 1) A interpretação do n.º 1, alínea b), do artigo 17.º da directiva (a indicação do nome e/ou do logotipo do patrocinador pode ser inserida em momentos que não o início e/ou o final da emissão patrocinada ?)
- 2) O artigo 18.º da directiva, nomeadamente a noção de “formas de publicidade como ofertas directas ao público” tem um carácter puramente exemplificativo - podendo desta forma incluir as telepromoções ou refere-se apenas às ofertas directas no sentido estrito?

O Tribunal proferiu o seu acórdão em 12 de Dezembro de 1996, decidindo o seguinte:

- 1) O n.º 1, alínea b), do artigo 17.º da directiva deve ser interpretado no sentido de que não proíbe a inserção do nome e/ou do logotipo do patrocinador em momentos que não sejam o início e/ou o final da emissão patrocinada;
- 2) A alínea b) do artigo 1.º e o artigo 18.º da directiva devem ser interpretados no sentido de que a expressão “formas de publicidade como ofertas directas ao público”, que consta do artigo 18.º, tem carácter exemplificativo. Por conseguinte, outras formas de publicidade, que partilham com as televendas (“as ofertas directas ao público”) a característica de durar mais do que os *spots* (tais como as “telepromoções”), podem ser consideradas para efeitos do aumento de 15% para 20% do tempo de transmissão diário consagrado à publicidade televisiva.

Aliás o Tribunal recordou que este aumento constitui uma faculdade dos Estados-membros, os quais podem optar por não a utilizar¹⁸.

¹⁸ Os argumentos do Tribunal podem resumir-se da seguinte forma:

“A Directiva 89/552 relativa ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva e, em especial, os seus artigos 1.º, alínea b), e 18.º, devem ser interpretados no sentido de que a expressão “formas de publicidade como ofertas directas ao público”, que consta do artigo 18.º, tem, na regulamentação comunitária, no que respeita à possibilidade de aumentar a percentagem máxima do tempo de transmissão diário dedicado à publicidade e de o elevar para 20%, carácter exemplificativo, de modo que pode igualmente abranger outras formas de promoção, como as “telepromoções”, que, tal como as “ofertas directas ao público”, necessitam, devido às suas modalidades de apresentação, de uma duração maior que os spots publicitários.”

É oportuno assinalar que, na nova directiva, todas as formas de publicidade são sujeitas ao mesmo limite diário máximo e a expressão “formas de publicidade tais como as ofertas feitas directamente ao público” foi suprimida. O limite diário de uma hora de tele vendas (nº 3 do artigo 18º) foi igualmente suprimido e substituído por novas disposições adaptadas, por um lado, aos canais de programação geral e, por outro, aos canais consagrados exclusivamente à tele venda.

5.6 Processos C-34, C-35, C-36/95 “De Agostini” e “TV-Shop”

Nos processos apensos C-34, C-35 e C-36/95 (Konsumentombudsmannen contra, respectivamente, De Agostini Svenska Förlag AB e TV-Shop i Sverige AB), emissões publicitárias e de tele vendas captadas na Suécia foram consideradas pelo Konsumentombudsman (provedor dos consumidores) como tendo um carácter desleal nos termos da lei sobre as práticas comerciais (marknadsföringslagen 1975:1418), quer porque visavam directamente as crianças (processo C-34/95, a lei sueca proíbe as emissões de publicidade que tenham como alvo as crianças de menos de 12 anos), quer porque eram por outras razões (nomeadamente ligadas à clareza, à precisão e ao carácter exaustivo dos anúncios) potencialmente prejudiciais aos interesses dos consumidores.

O juiz sueco encarregado destes processos (o Marknadsdomstolen de Estocolmo) decidiu apresentar uma questão em cada um dos três processos

Com efeito, se o legislador comunitário previu um aumento dos limites máximos de emissão para as ofertas feitas directamente ao público, foi pelo facto de essa de promoção das vendas necessitar de tempo de transmissão superior ao que caracteriza os simples spots publicitários, e não por essas ofertas serem programas que apresentam produtos que podem ser directamente encomendados por telefone, pelo correio ou por videotexto e que se destinam a ser entregues no domicílio dos telespectadores, uma vez que a encomenda dos produtos pelo telespectador constitui uma operação totalmente distinta da apresentação televisiva que a directiva pretende regular. Assim, é normal que outras formas de publicidade, que necessitam de uma duração maior que a dos spots, possam beneficiar do aumento previsto expressamente, mas não exclusivamente, para as ofertas feitas directamente ao público. Mas é a cada Estado-membro - admitindo que queira utilizar a faculdade, que lhe é conferida pelo artigo 18º, quanto aos órgãos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição, de aumentar para 20% o tempo de transmissão - que compete decidir, no respeito do Tratado, se esse aumento pode beneficiar formas de publicidade que se distinguem dos spots sem contudo serem ofertas feitas directamente ao público.

A Directiva 89/552 relativa ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva e, em especial, o seu artigo 17º, nº 1, alínea b), devem ser interpretados no sentido de que não proibem, tratando-se de programas objecto de patrocínio, a inserção do nome e/ou do logotipo do patrocinador em momentos que não sejam o início e/ou o final do programa.

Todavia, no que respeita aos organismos de radiodifusão televisiva sob a sua jurisdição, os Estados-membros têm a faculdade, por força do artigo 3º, nº 1, da directiva, de prever normas mais rigorosas nessa matéria, desde que não atentem contra as liberdades garantidas pelo Tratado, especialmente a livre prestação de serviços e a livre circulação de mercadorias. Esta interpretação não afecta o facto de os programas televisivos patrocinados não deverem em caso algum incitar à compra ou ao aluguer dos produtos ou serviços do patrocinador ou de um terceiro, especialmente através de referências promocionais específicas a esses produtos ou serviços.”

ao Tribunal da EFTA. Na sequência da adesão da Suécia ao Tratado CE, os processos foram transferidos para o Tribunal de Justiça no Luxemburgo¹⁹.

O juiz sueco solicitou ao Tribunal que tomasse decisões quanto às seguintes questões:

"É possível interpretar os artigos 30º ou 59º do Tratado ou a Directiva 89/552/CEE de 3 de Outubro de 1989 no sentido de que:

a) Colocam obstáculos a que um Estado-membro tome medidas relativamente a uma publicidade televisiva difundida por um anunciante a partir de outro Estado-membro (nos três processos);

b) Colocam obstáculos à aplicação da regra expressa no nº 1 do artigo 11º da "radiolagen" que proíbe a publicidade que visa as crianças (no processo C-34/95)."

O objecto do processo principal dizia portanto respeito à aplicação da legislação nacional sueca, por um lado em matéria de publicidade enganosa e, por outro, de publicidade televisiva destinada a crianças com menos de 12 anos, em dois casos em que os anunciantes suecos difundiam as suas mensagens publicitárias para o público sueco. Nos três processos, a publicidade televisiva em causa era difundida por um organismo de radiodifusão sob a jurisdição de outro Estado-membro (TV3 - UK) e, paralelamente, por organismos de radiodifusão sob jurisdição sueca (TV4 no processo C-34/95 e Homeshopping Channel nos processos C-35/95 e C-36/95).

No seu acórdão de 9 de Julho de 1997, o Tribunal recorda, em primeiro lugar, que a lealdade das transacções comerciais e a protecção dos consumidores em geral constituem exigências imperativas de interesse geral que podem justificar - mediante certas condições - a colocação de entraves à livre circulação de mercadorias e à livre prestação de serviços²⁰.

No caso da publicidade televisiva, a directiva "televisão sem fronteiras" assegura "um conjunto completo de disposições especificamente consagradas à protecção dos menores"²¹. O respeito destas disposições deve

¹⁹ O Tribunal da EFTA já se pronunciara sobre a vertente norueguesa destes processos em 16 de Junho de 1995 no âmbito dos processos apensos E-8/94 e E-9/94, que diziam respeito a determinadas questões colocadas a título prejudicial ao Tribunal da EFTA pelo "Markedsrå det" de Oslo. O Tribunal da EFTA decidiu que o nº 2 do artigo 2º e o artigo 16º da directiva, tal como incorporada no Acordo sobre o Espaço Económico Europeu (EEE), devem ser interpretados como opondo-se a uma proibição imposta a um anunciante que tenha como resultado impedir a difusão de um anúncio no âmbito de emissões televisivas por um organismo de radiodifusão estabelecido noutro Estado da EEE, se este entrave resultar de uma proibição geral, prevista no direito nacional, que abranja os anúncios que visam especificamente os menores.

²⁰ Nº 46, pág. 12, e nº 53, pág. 13 do acórdão.

²¹ Nº 57, pág. 14.

ser assegurado apenas pelo Estado de emissão²². Por conseguinte, o Estado de recepção deixou de poder aplicar às emissões provenientes de outro Estado-membro disposições cujo objecto específico consiste em controlar o teor da publicidade televisiva relativamente aos menores²³. Em contrapartida, o artigo 3º da directiva permite aos Estados-membros aplicarem regras mais restritivas aos organismos de radiodifusão sob a sua jurisdição.

A directiva não se opõe, em princípio, a que um Estado-membro tome medidas, em aplicação de uma regulamentação geral relativa à protecção dos consumidores, contra a publicidade enganosa, relativamente a um anunciante devido a uma publicidade televisiva difundida a partir de outro Estado-membro. Todavia, estas medidas não podem chegar a impedir a transmissão no seu território de emissões provenientes de outro Estado-membro²⁴.

De uma forma mais geral, o Tribunal afirma que as medidas nacionais que proíbam a publicidade que visa as crianças com menos de 12 anos e a publicidade enganosa podem ter repercussões sobre a livre prestação de serviços²⁵ e poderão mesmo - se for demonstrado que estas medidas afectam de forma diferente a comercialização dos produtos nacionais e dos produtos provenientes de outros Estados-membros - constituir uma restrição à livre circulação de mercadorias²⁶.

A fim de avaliar a compatibilidade da legislação sueca com os artigos 30º e 59º do Tratado CE, no caso vertente, o Tribunal considerou que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar se as disposições nacionais são efectivamente necessárias para satisfazer exigências imperativas relacionadas com o interesse geral ou com um dos objectivos enunciados nos artigos 36º e 56º do Tratado, se são proporcionadas para esse efeito e se estes objectivos ou exigências imperativas não poderiam ser alcançados por outros meios menos restritivos²⁷.

O Tribunal recordou assim alguns princípios gerais, nomeadamente que medidas nacionais com um efeito restritivo sobre as trocas de mercadorias ou de serviços devem ter uma justificação específica, não podendo exceder o que é necessário para atingir o objectivo prosseguido.

²² N° 58, pág.14,.

²³ N° 60 e n° 62, pp.14 e 15.

²⁴ N° 38, pág.11.

²⁵ N° 50, pág. 13.

²⁶ N° 44, pág 12.

²⁷ N° 45, pág. 12, e n° 52, pág. 13.

No caso de o direito comunitário derivado (neste caso, a directiva “televisão sem fronteiras”) prever medidas de harmonização no domínio em causa, bem como uma repartição de competências entre os Estados-membros para a aplicação das regras comuns, todos os Estados-membros devem respeitar esta repartição, devendo abster-se de aplicar as suas regras aos organismos de radiodifusão sob a jurisdição de outro Estado-membro.

No que diz especificamente respeito à directiva, o Tribunal afirmou portanto que *não levanta obstáculos relativamente ao facto de um Estado-membro, em aplicação de uma regulamentação geral relativa à protecção dos consumidores contra a publicidade enganosa, tomar medidas contra um anunciante devido a uma publicidade difundida a partir de outro Estado-membro, desde que estas medidas não impeçam a retransmissão propriamente dita no seu território nas emissões de radiodifusão televisiva provenientes desse Estado-membro*. No que se refere à publicidade destinada às crianças, o Tribunal decidiu que *a Directiva 89/552 deve ser interpretada como colocando um obstáculo à aplicação às emissões de radiodifusão televisiva provenientes de outros Estados-membros de uma disposição de uma lei nacional sobre radiodifusão que dispõe que uma sequência publicitária difundida durante os períodos horários previstos para publicidade televisiva não deve visar captar a atenção das crianças de menos de 12 anos*.

Por outras palavras, o Tribunal estabelece uma distinção entre uma regulamentação geral que não é objecto de disposições específicas na directiva (ou seja, nomeadamente a protecção dos consumidores contra a publicidade enganosa, que já era objecto da Directiva 84/450/CEE, aquando da adopção da Directiva 89/552) e uma matéria que é objecto de um “conjunto completo” de medidas na directiva (ou seja, as especificamente consagradas à protecção dos menores relativamente aos programas e à publicidade televisiva, cf. artigos 16º e 22º). No primeiro caso, o Estado de recepção pode tomar medidas, a fim de prosseguir um objectivo de protecção dos consumidores relativamente aos anunciantes (nacionais), mas não instaurar um segundo controlo das emissões de radiotelevisão televisiva relativamente aos organismos de radiodifusão (não nacionais), devendo estas ser controladas pelo Estado de emissão. No segundo caso, o nível de harmonização alcançado é tão elevado que o Tribunal o considera suficiente para que a directiva impeça o Estado de recepção de aplicar medidas de protecção dos menores previstas numa lei sobre a radiodifusão, independentemente dos operadores em causa. Nos dois processos, o Tribunal reitera o princípio do controlo dos organismos de radiodifusão apenas pelo Estado-membro da sua jurisdição (o Estado de emissão, ou seja, aquele em que está estabelecido o organismo de radiodifusão).

6. CONCLUSÕES

Durante o período de referência, o Tribunal forneceu uma jurisprudência abundante e constante. Os princípios do espaço audiovisual europeu²⁸ - liberdade de circulação com base no controlo do país de origem, regras comuns de protecção do interesse geral quando necessário - foram confirmados e aplicados. Esta jurisprudência manterá toda a sua pertinência enquanto referência para os operadores, as autoridades nacionais e a Comissão, nas fases de transposição e de aplicação da nova directiva. Na era da radiodifusão digital, a Europa dirige-se para uma maior liberdade de circulação dos programas e da publicidade televisivos, e a directiva “televisão sem fronteiras” contribui para alcançar estes objectivos fornecendo o necessário quadro jurídico comunitário.

²⁸ A criação deste espaço foi completada no domínio do direito de autor e dos direitos conexos através da adopção da Directiva 93/83/CEE, actualmente em transposição. A proposta de directiva relativa à protecção jurídica dos serviços de acesso condicionado, adoptada pela Comissão em 9 de Julho de 1997, visa em parte o mesmo objectivo (COM(97)356 final).

ISSN 0257-9553

COM(97) 523 final

DOCUMENTOS

PT

02 08 10 15

N.º de catálogo : CB-CO-97-533-PT-C

ISBN 92-78-25904-7

Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias

L-2985 Luxemburgo