

**DECISÃO (UE) 2016/2042 DA COMISSÃO****de 1 de setembro de 2016****relativa ao regime de auxílio SA.38418 — 2014/C (ex 2014/N) que a Alemanha tenciona pôr em prática para financiar a produção e distribuição cinematográfica***[notificada com o número C(2016) 5551]***(Apenas faz fé o texto em língua alemã)****(Texto relevante para efeitos do EEE)**

A COMISSÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, nomeadamente o artigo 108.º, n.º 2, primeiro parágrafo,

Tendo em conta o Acordo sobre o Espaço Económico Europeu, nomeadamente o artigo 62.º, n.º 1, alínea a),

Tendo convidado as partes interessadas a apresentar as suas observações nos termos das disposições acima mencionadas <sup>(1)</sup> e tendo em conta essas observações,

Considerando o seguinte:

**1. PROCESSO**

- (1) Por ofício de 4 de março de 2014, a Alemanha notificou a Comissão de uma alteração ao regime de auxílio à produção e distribuição cinematográfica [Filmförderungsgesetz («FFG»)]. Posteriormente, forneceu-lhe informações complementares, por ofícios de 17 de abril e 16 de julho de 2014.
- (2) Por ofício de 17 de outubro de 2014, a Comissão informou a Alemanha de que tinha decidido dar início ao procedimento previsto no artigo 108.º, n.º 2, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia relativamente a essa medida.
- (3) A decisão da Comissão de dar início ao procedimento (a seguir «decisão de início do procedimento») foi publicada no *Jornal Oficial da União Europeia* <sup>(2)</sup>. A Comissão convidou as partes interessadas a apresentarem as suas observações.
- (4) A Alemanha enviou observações sobre a decisão de início do procedimento por ofício de 11 de dezembro de 2014.
- (5) A Comissão recebeu observações de partes interessadas. Seguidamente, transmitiu-as à Alemanha, dando-lhe a oportunidade de se pronunciar, e recebeu as suas observações por ofício de 5 de março de 2015.

**2. DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DA MEDIDA****2.1. Descrição do regime**

- (6) A base jurídica do regime é a lei relativa às medidas destinadas a promover o cinema alemão, na sua sétima versão (FFG in der Fassung des Siebten Änderungsgesetzes), a qual especifica as condições do apoio concedido ao setor audiovisual pelo organismo alemão de apoio à criação cinematográfica [Filmförderanstalt («FFA»)]. A Comissão tinha aprovado o regime até 31 de dezembro de 2016, através da decisão relativa ao processo SA.36753, de 3 de dezembro de 2013. A alteração notificada diz respeito ao financiamento dos fornecedores de serviços de vídeo a pedido não estabelecidos ou que não possuam qualquer agência na Alemanha e à taxa aplicável aos fornecedores dos serviços em causa.
- (7) O regime federal vigente para o financiamento da produção, distribuição e exibição de filmes é financiado por uma taxa especial (a «Sonderabgabe») aplicável às empresas do setor do cinema e do vídeo, bem como às empresas de radiodifusão televisiva. Os operadores de salas de cinema, os fornecedores de vídeos e os fornecedores de vídeo a pedido são obrigados a pagar uma taxa ao FFA com base nas receitas obtidas através da

<sup>(1)</sup> JO C 437 de 5.12.2014, p. 57.

<sup>(2)</sup> Ver nota 1.

exploração de filmes. Os operadores de salas de cinema pagam uma taxa baseada nas receitas de bilheteira por sala. Os fornecedores de vídeos e os fornecedores de vídeo a pedido pagam uma taxa baseada no seu volume de negócios anual líquido, desde que seja superior a 50 000 EUR <sup>(3)</sup>.

- (8) A alteração do regime ocorre num contexto de rápida evolução tecnológica, em especial no domínio da distribuição de filmes. O visionamento de filmes em casas particulares é uma prática cada vez mais frequente através do acesso em linha, em detrimento do aluguer de suportes físicos. O local de estabelecimento do prestador dos serviços em causa — neste caso a disponibilização de filmes para visionamento privado — assume uma importância cada vez menor para o desenvolvimento de um modelo de negócios bem sucedido. A partir de qualquer lugar à sua escolha, os fornecedores podem prestar serviços noutra território, sem terem de suportar custos significativos de transporte ou despesas decorrentes da sua presença física nesse local. Não é necessário dispor de uma sede social ou de uma sucursal num Estado-Membro específico para prestar serviços de vídeo a pedido aos seus consumidores. A medida que a Alemanha tenciona aplicar com a proposta de alteração ao regime de auxílio federal refere-se ao financiamento da distribuição de filmes através do sistema de vídeos a pedido. Até à data, só os fornecedores de serviços de vídeo a pedido com sede social ou uma sucursal na Alemanha tinham direito a este apoio. Futuramente, os fornecedores de vídeo a pedido que não estejam estabelecidos ou não possuam agências na Alemanha podem beneficiar do mesmo apoio para a oferta dos seus produtos através da Internet, em língua alemã, e destinados a clientes na Alemanha.
- (9) A secção 66-A, n.º 2, da FFG é igualmente alterada no que respeita ao sistema de financiamento do regime, a fim de ter em conta esta alteração e assegurar que, em troca do direito a beneficiar do auxílio, os distribuidores de vídeos a pedido estabelecidos fora da Alemanha passam a estar sujeitos ao pagamento de uma taxa. Esta taxa será cobrada com base no volume de negócios por eles realizado com produtos suscetíveis de beneficiarem do auxílio, ou seja, os produtos oferecidos através da Internet, em língua alemã, a clientes na Alemanha, e apenas na medida em que esse volume de negócios não esteja já sujeito a uma taxa comparável aplicável a apoio cinematográfico concedido no local de estabelecimento do prestador do serviço em causa.
- (10) A Alemanha justifica esta inclusão dos distribuidores de vídeos a pedido estabelecidos fora da Alemanha, em primeiro lugar, com o forte crescimento global da quota do vídeo a pedido na distribuição e no consumo de filmes e, em segundo lugar, com o recente fenómeno de os grandes distribuidores de vídeos a pedido, que operam a nível internacional, passarem a ter um único estabelecimento na União a partir do qual fornecem serviços em vários Estados-Membros, ou em todos eles. O objetivo do alargamento é manter a coerência com o atual sistema e filosofia da FFG, ou seja, assegurar que o consumo de filmes na Alemanha — independentemente do suporte — financia com as suas receitas um fundo público que apoia vários objetivos culturais, entre os quais a produção e distribuição cinematográfica.
- (11) Quanto à utilização dos fundos gerados pela taxa imposta aos fornecedores de vídeos nacionais e estrangeiros, 30 % serão afetados ao apoio à distribuição de filmes por vídeo ou vídeo a pedido e o restante contribuirá, juntamente com as contribuições dos cinemas e das empresas de radiodifusão televisiva, para apoiar a produção ou distribuição de filmes através de outros canais. Esta reserva de 30 % será a única fonte de financiamento do auxílio à distribuição de vídeos.
- (12) Prevê-se que a medida notificada seja aplicada desde a data da sua aprovação pela Comissão até 31 de dezembro de 2016. O montante anual estimado dos fundos disponibilizados provenientes do produto da taxa sobre o fornecimento de vídeos ascende a 13 milhões de EUR.

## 2.2. Existência de auxílio

- (13) Tal como se concluiu na decisão de início do procedimento, a medida descrita constitui um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado. Nos termos deste artigo, são incompatíveis com o mercado interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados-Membros, os auxílios concedidos pelos Estados ou provenientes de recursos estatais, independentemente da forma que assumam, que falseiem ou ameacem falsear a concorrência, favorecendo certas empresas ou certas produções. A medida descrita preenche as condições cumulativas que devem ser preenchidas para ser considerada como auxílio. O apoio à distribuição cinematográfica é concedido a partir de recursos estatais, confere uma vantagem económica a empresas, essa vantagem é seletiva, e o auxílio é suscetível de falsear ou ameaçar falsear a concorrência e as trocas comerciais no mercado interno.

<sup>(3)</sup> A taxa aplicável ao setor do vídeo é de 1,8 % para um volume de negócios não superior a 30 milhões de EUR; de 2,0 % para um volume de negócios entre 30 e 60 milhões de EUR; e de 2,3 % caso o volume de negócios ultrapasse os 60 milhões de EUR.

- (14) No que respeita aos recursos estatais, o apoio previsto pela FFG é concedido a partir de fundos financiados pelas receitas provenientes de várias taxas parafiscais impostas por essa lei. O FFA, uma instituição de direito público, redistribui o produto das taxas em benefício da produção e distribuição cinematográfica. Por conseguinte, estas medidas constituem um auxílio estatal e são imputáveis ao Estado.
- (15) Os beneficiários do regime de auxílio — os produtores de filmes, argumentistas, distribuidores de filmes e operadores de salas de cinema — exercem atividades económicas e, conseqüentemente, são considerados como empresas. O apoio do Estado constitui uma vantagem que eles não receberiam em condições normais de mercado. O regime também é seletivo, na medida em que beneficia exclusivamente as empresas envolvidas na produção, distribuição e exibição de filmes.
- (16) O mercado de produção e distribuição cinematográfica é internacional. Os beneficiários concorrem a nível internacional com produtores e distribuidores de outros Estados-Membros. Por conseguinte, a medida destinada a apoiar a produção, distribuição e promoção de filmes afeta a concorrência e as trocas comerciais entre os Estados-Membros e é considerada como um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado.

### 2.3. Fundamentação para iniciar o procedimento

#### 2.3.1. *Compatibilidade do auxílio alterado à distribuição de vídeos a pedido com o artigo 107.º, n.º 3, alínea d), do Tratado*

- (17) A medida prevista — o financiamento de fornecedores de serviços de vídeo a pedido não estabelecidos ou que não possuam qualquer agência na Alemanha e a taxa aplicável a esses serviços — constitui uma alteração ao regime de auxílio aprovado pela Comissão até 31 de dezembro de 2016. Os critérios de avaliação dos auxílios estatais não se alteraram desde a anterior aprovação do regime e a alteração proposta diz unicamente respeito aos auxílios concedidos à distribuição em vídeo de filmes e à taxa aplicável aos distribuidores estrangeiros de vídeos a pedido.
- (18) Quanto ao auxílio à distribuição de filmes pelos fornecedores de vídeo a pedido, enquanto tal, a Comissão já o considerou compatível com o artigo 107.º, n.º 3, alínea d), do Tratado <sup>(4)</sup>. O alargamento do âmbito dos possíveis beneficiários a empresas estabelecidas fora da Alemanha não prejudica a apreciação da compatibilidade nos termos desse artigo.

#### 2.3.2. *Eventual violação de outras disposições do direito da União*

- (19) Na análise do auxílio estatal, a Comissão deve também apreciar a conformidade do financiamento da medida de auxílio com outras normas do direito da UE, para além das normas em matéria de concorrência, se o financiamento fizer parte integrante de uma medida de auxílio. É o que acontece se existir uma relação de afetação obrigatória entre a taxa e o auxílio, no sentido de a receita decorrente da taxa ser necessariamente destinado ao financiamento do auxílio e influenciar diretamente o montante do mesmo <sup>(5)</sup>. Neste caso, se a taxa se revelar contrária a outras disposições do Tratado, a Comissão não pode declarar o auxílio, de que a taxa faz parte, compatível com o mercado interno <sup>(6)</sup>.
- (20) O regime notificado prevê que 30 % das receitas provenientes da aplicação da taxa aos fornecedores de vídeos são utilizados para financiar o apoio à distribuição de filmes em vídeo. Por outro lado, não existe qualquer outra fonte de financiamento para este tipo de auxílio, o que estabelece uma relação entre o financiamento da distribuição de vídeos e as receitas da taxa aplicada a esta atividade, uma vez que as receitas provenientes dessa taxa constituem a única fonte do seu financiamento e têm um impacto direto sobre o montante disponível para este auxílio. Por conseguinte, existe uma relação de afetação obrigatória entre a taxa e o auxílio, sendo necessário verificar também a sua compatibilidade com outras normas do direito da União para além das normas em matéria de concorrência.
- (21) Há, assim, que apreciar se o alargamento da taxa aos fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos fora da Alemanha é compatível com o artigo 110.º do Tratado, nos termos do qual nenhum Estado-Membro fará incidir sobre os produtos dos outros Estados-Membros uma taxa que não imponha sobre produtos nacionais similares.

<sup>(4)</sup> Decisão da Comissão de 3 de dezembro de 2013 no processo SA.36753 — Alemanha, Filmförderungsgesetz, referente aos n.ºs 80-95 da Decisão da Comissão de 10 de dezembro de 2008 no processo N 477/2008 — Alemanha, Regime de apoio à produção cinematográfica alemã.

<sup>(5)</sup> Acórdão *Regie Networks*, C-333/07, EU:C:2008:764, n.º 99; Acórdão de 11 de julho de 2014, *DTS Distribuidora de Televisión Digital c. Comissão*, T-533/10, Col., recurso pendente, EU:T:2014:629, n.º 51, e acórdão *Telefónica de España e Telefónica Móviles España c. Comissão*, T-151/11, Col., recurso pendente, EU:T:2014:631, n.º 101.

<sup>(6)</sup> Acórdãos *DTS Distribuidora de Televisión Digital c. Comissão*, nota 5 *supra*, EU:T:2014:629, n.º 50, e *Telefónica de España e Telefónica Móviles España c. Comissão*, nota 5 *supra*, EU:T:2014:631, n.º 100.

Além disso, deve avaliar-se se a taxa é suscetível de infringir as regras relativas à jurisdição sobre os fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos noutros Estados-Membros, conforme estabelecido pela Diretiva 2010/13/UE do Parlamento Europeu e do Conselho <sup>(7)</sup>.

### 2.3.2.1. Artigo 110.º do Tratado

- (22) Uma taxa seria incompatível com o artigo 110.º e, portanto, interdita, na medida em que é discriminatória em detrimento do produto importado, nomeadamente na medida em que o apoio por ela financiado compense uma parte importante da carga suportada pelo produto nacional em causa em relação ao produto importado <sup>(8)</sup>.
- (23) Por conseguinte, as imposições parafiscais, como as que são impostas ao abrigo do regime descrito, podem violar o artigo 110.º do Tratado, se o regime beneficiar exclusivamente os fornecedores de serviços nacionais, ou se o beneficiar em maior medida do que aos seus concorrentes de outros Estados-Membros. Neste caso, para manter a compatibilidade com o Tratado, os serviços importados não devem estar sujeitos a tal imposição. Contudo, se os serviços importados dos fornecedores de serviços de outros Estados-Membros, que estão sujeitos à taxa, puderem beneficiar do regime de auxílio em condições idênticas às dos fornecedores nacionais, não haverá violação do artigo 110.º do Tratado.
- (24) Mesmo que, tal como sucede no caso vertente, as normas de um regime prevejam que os fornecedores estrangeiros também podem beneficiar do auxílio de forma não discriminatória, isto não é, só por si, suficiente. Deve excluir-se igualmente a possibilidade de, na prática, as condições favorecerem estruturalmente os operadores nacionais.
- (25) A Comissão convidou a Alemanha e as partes interessadas a apresentarem observações e fornecerem dados factuais pertinentes sobre a conformidade do regime de auxílio com o artigo 110.º do Tratado.

### 2.3.2.2. Diretiva 2010/13/UE

- (26) A medida notificada impõe uma taxa aos fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos noutros Estados-Membros, com base no volume de negócios que realizam com tais serviços no mercado alemão. Importa saber, por conseguinte, se a Diretiva 2010/13/UE é aplicável a essa taxa.
- (27) Em conformidade com o artigo 13.º da Diretiva 2010/13/UE, os Estados-Membros devem assegurar que os serviços de comunicação social audiovisual a pedido prestados por fornecedores de serviços de comunicação social sob a sua jurisdição promovam, quando viável e pelos meios adequados, a produção de obras europeias e o acesso às mesmas. O artigo 13.º menciona como exemplos de tal promoção as contribuições financeiras para a produção e a aquisição de direitos de obras europeias, bem como a percentagem de obras europeias nos catálogos dos fornecedores de serviços a pedido e o relevo que lhes é dado nesses catálogos. Em conformidade com o seu considerando 19, a Diretiva 2010/13/UE não afeta as competências de que dispõem os Estados-Membros e as suas autoridades «no que diz respeito à organização — incluindo os sistemas de concessão, de autorização administrativa ou de imposição de taxas — ao financiamento das emissões, bem como ao conteúdo dos programas».
- (28) Note-se que, à data da entrada em vigor da Diretiva 2010/13/UE, os serviços de vídeo a pedido em que o fornecedor não se encontrava estabelecido no Estado-Membro destinatário dos serviços ainda constituíam um fenómeno pouco importante. De então para cá, porém, a sua quota de mercado aumentou significativamente. Em 2014, o mercado de vídeo a pedido na UE ascendeu a 2,501 mil milhões de EUR, o que representa um aumento de 272 % desde 2010. Na Alemanha, este mercado elevou-se a 315,2 milhões de EUR em 2014, o que corresponde a um aumento de 172 % desde 2010 <sup>(9)</sup>.
- (29) Caso se considere que o FFG é uma medida que aplica o artigo 13.º da Diretiva 2010/13/UE, o exercício da jurisdição da Alemanha sobre os fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos noutros Estados-Membros teria de ser apreciado com base nas regras em matéria de jurisdição estabelecidas nessa diretiva. Em conformidade com o artigo 2.º, n.ºs 1, 2, alínea a), e 3, da Diretiva 2010/13/UE, cada Estado-Membro é competente para regulamentar os serviços de comunicação social audiovisual transmitidos por fornecedores de serviços de comunicação social estabelecidos nesse Estado-Membro, de acordo com as regras específicas nela estabelecidas. Além disso, e em conformidade com o disposto no artigo 3.º, n.º 1 da referida diretiva, «[o]s Estados-Membros devem assegurar a liberdade de receção e não colocar entraves à retransmissão nos seus territórios de serviços de comunicação social audiovisual provenientes de outros Estados-Membros por razões que relevem dos domínios coordenados pela presente diretiva».

<sup>(7)</sup> Diretiva 2010/13/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de março de 2010, relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual (Diretiva «Serviços de Comunicação Social Audiovisual») (JO L 95 de 15.4.2010, p. 1).

<sup>(8)</sup> Decisão 2000/116/CE da Comissão, relativa ao processo C-34/97, *Países Baixos — imposições parafiscais para publicidade a favor das plantas ornamentais*, JO L 34 de 9.2.2000, p. 20, n.º 63.

<sup>(9)</sup> Observatório Europeu do Audiovisual — Trends in Video-on-Demand revenues, p. 3-4, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/study-data-and-information-costs-and-benefits-audiovisual-media-service-directive-avmsd>

- (30) Por conseguinte, nos casos em que a Diretiva 2010/13/UE é aplicável, compete ao Estado-Membro onde o fornecedor de serviços de comunicação social se encontra estabelecido assegurar o respeito pelas regras aplicáveis aos serviços de comunicação social sob a sua jurisdição. No que respeita aos serviços de comunicação social audiovisual a pedido, os eventuais motivos de derrogação deste princípio são exaustivamente enunciados no artigo 3.º, n.º 4, alínea a), da Diretiva 2010/13/UE.
- (31) Consequentemente, na decisão de início do procedimento, a Comissão manifestou dúvidas sobre a alteração notificada do auxílio estatal FFG vigente, nomeadamente no que respeita à sua compatibilidade com o mercado interno. Estas dúvidas referiam-se, em especial, à compatibilidade com a Diretiva 2010/13/UE do auxílio à distribuição cinematográfica financiado a partir de um fundo que inclui taxas aplicadas a fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos fora da Alemanha.

### 3. OBSERVAÇÕES DAS PARTES INTERESSADAS

- (32) Foram recebidas observações de dez partes interessadas. Essas observações foram enviadas pelas empresas públicas alemãs de radiodifusão televisiva ARD e ZDF, a associação de empresas alemãs de radiodifusão televisiva comercial (VPRT), a European Digital Media (EDiMA), a Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber (ANGA), o fundo público de apoio à produção cinematográfica Mitteldeutsche Medienförderung (MDM), a Spitzenorganisation der Deutschen Filmwirtschaft (SPIO), cujos membros pertencem aos domínios da produção, da técnica e da distribuição cinematográfica, os operadores de salas de cinema (AG Kino e HDF Kino) e a associação de produtores de filmes alemães (Produzentenallianz). Uma das partes solicitou que a sua identidade não fosse revelada.

#### 3.1. Eventual violação do artigo 110.º do Tratado

- (33) Por um lado, a parte que quis manter a sua identidade sob sigilo (a «empresa X»), está preocupada com a possível violação do artigo 110.º do Tratado. No seu entender, apesar de as normas do regime preverem que os fornecedores estrangeiros também podem beneficiar do auxílio de forma não discriminatória, na prática as condições favoreceriam estruturalmente os operadores nacionais.
- (34) Haveria discriminação porque, pelo menos neste momento, os membros do comité que decide a atribuição das subvenções são todos os alemães. Essa atribuição seria discricionária e, por conseguinte, os fundos seriam muito provavelmente canalizados para empresas alemãs. Além disso, a empresa X alega que os fornecedores nacionais ofereceriam uma percentagem mais elevada de conteúdos não nacionais, apesar de se destinarem a um público alemão. Teriam, assim, menos filmes elegíveis para o auxílio à distribuição, pelo facto de oferecerem menos filmes alemães. Além disso, os fornecedores estrangeiros de vídeos a pedido teriam de enfrentar uma barreira linguística, porque as normas aplicáveis estão apenas disponíveis em língua alemã e os pedidos de auxílio têm de ser apresentados em alemão.
- (35) A empresa X critica o baixo montante por filme previsto para o auxílio à distribuição e a baixa percentagem, em termos gerais, que esse tipo de auxílio atribui à distribuição de vídeos a pedido, em comparação com a venda de vídeos em DVD ou BluRay. Critica igualmente o facto de a taxa incidir sobre o volume de negócios realizado com todos os filmes, independentemente de serem ou não elegíveis, como os filmes alemães ou europeus, para financiamento da sua distribuição. Por último, os fornecedores nacionais de vídeos a pedido seriam menos afetados pela taxa porque alguns deles são operadores de vídeo a pedido e de televisão ou televisão por cabo verticalmente integrados, que também podem beneficiar dos auxílios à produção concedidos pelo Fundo Cinematográfico Federal financiado pelas contribuições dos fornecedores de vídeo a pedido.
- (36) Por outro lado, a ANGA, que também representa fornecedores de vídeo a pedido na Alemanha, considera que os fornecedores nacionais são discriminados porque estão sujeitos à imposição de uma taxa sobre os seus produtos nacionais, enquanto os concorrentes não nacionais que concorrem com eles oferecendo produtos adaptados ao mesmo mercado não são tributados pelo o volume de negócios em causa pelo mero facto de estarem domiciliados no estrangeiro. A SPIO, a VPRT, a Produzentenallianz e o MDM também sugerem que a taxa acabaria com a discriminação dos fornecedores nacionais. Segundo a SPIO, na Alemanha, uma parte significativa do volume de negócios do setor dos vídeos a pedido é realizada por 13 empresas, 6 das quais estão estabelecidas no estrangeiro. Estes dados ainda não incluem a recente entrada no mercado de um dos principais fornecedores de vídeo a pedido dos Estados Unidos da América, o qual está estabelecido nos Países Baixos. Na opinião da SPIO o elemento decisivo para a tributação não deveria ser a localização, mais ou menos fortuita, do fornecedor. Na era digital, um fornecedor não necessita de ter mais de um local de estabelecimento no mercado

interno. A questão mais importante para a tributação deveria ser a de saber se o fornecedor adquire licenças cinematográficas para o mercado alemão para desenvolver a sua atividade nesse mercado com consumidores finais. A SPIO chama igualmente a atenção para alguns dados que recolheu e que mostram que a oferta dos fornecedores estrangeiros de vídeo a pedido está tão centrada nas produções alemãs como a dos fornecedores nacionais.

### 3.2. Compatibilidade com a Diretiva 2010/13/UE

- (37) Relativamente à Diretiva 2010/13/UE, a empresa X e a EDiMA consideram que a medida notificada constituiria uma medida de promoção do acesso a obras europeias nos termos do artigo 13.º, n.º 1, da referida diretiva, em violação do princípio do país de origem.
- (38) As restantes partes interessadas apoiaram a proposta alemã e entenderam que a taxa não constituiria uma violação do artigo 13.º, n.º 1, em articulação com os artigos 2.º e 3.º da Diretiva 2010/13/UE.

## 4. OBSERVAÇÕES DA ALEMANHA

- (39) As autoridades alemãs observam que, de um modo geral, seria do interesse de todos os Estados-Membros evitar distorções da concorrência no que respeita a decisões sobre localização no setor cinematográfico, uma vez que as empresas escolhem o seu local de estabelecimento sobretudo por motivos fiscais. A exclusão dos fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos fora da Alemanha e que visam uma clientela alemã teria um efeito negativo no financiamento de obras europeias.

### 4.1. Eventual violação do artigo 110.º do Tratado

- (40) As autoridades alemãs confirmam a sua convicção de que a aplicação da taxa proposta aos fornecedores de vídeo a pedido estrangeiros não favorece, nem em abstrato nem na prática, os operadores nacionais em detrimento dos estrangeiros. No seu entender, a sugestão da empresa X de que o financiamento seria canalizado para empresas alemãs, pelo facto de o comité que concede as subvenções ser composto por alemães, não é defensável. Os critérios de financiamento não se baseiam no local de estabelecimento do requerente, mas sim na qualidade cultural e criativa das obras audiovisuais elegíveis para o apoio à distribuição. As autoridades alemãs reconhecem explicitamente que os fornecedores de vídeo a pedido estrangeiros oferecem um número significativo de filmes alemães elegíveis e congratula-se com este facto.
- (41) O argumento de que os fornecedores não nacionais ofereceriam uma percentagem mais elevada de conteúdos não nacionais e teriam, por isso, menos filmes suscetíveis de beneficiar do auxílio à distribuição, apesar de a taxa ser imposta sobre o volume de negócios realizado com todos os filmes, também não é válido. Em primeiro lugar, não se trata, neste caso, de uma discriminação entre fornecedores nacionais e estrangeiros. Os fornecedores nacionais cuja oferta de filmes seja maioritariamente não elegível também estarão confrontados com esta situação. Em segundo lugar, também não há qualquer discriminação indireta porque, na realidade, os fornecedores estrangeiros não oferecem menos filmes elegíveis do que os seus concorrentes nacionais, mas oferecem ainda mais, como demonstram os dados do Observatório Europeu do Audiovisual citados na Comunicação da Comissão intitulada «O Filme Europeu na Era Digital»<sup>(10)</sup>.
- (42) As autoridades alemãs também refutam o argumento de que os fornecedores de vídeo a pedido estrangeiros teriam de enfrentar uma barreira linguística. A taxa é exclusivamente destinada aos fornecedores que comercializam os seus produtos em língua alemã no mercado alemão e que, de qualquer modo, têm de conhecer bem a legislação aplicável. Além disso, se necessário, o fundo também presta aconselhamento aos requerentes ao auxílio em língua inglesa.
- (43) Quanto ao montante alegadamente baixo do auxílio à distribuição por filme, e à baixa percentagem global da distribuição de vídeos a pedido contemplada nesse tipo de auxílio, as autoridades alemãs consideram que as condições do auxílio à distribuição são idênticas para as diversas formas de suporte técnico. Em nenhum caso seria, por exemplo, possível que os custos relativos à criação da infraestrutura técnica geral para a cópia ou o carregamento de filmes nos vários suportes de distribuição pudessem beneficiar de auxílio. O auxílio destina-se a uma única obra elegível.
- (44) Por último, no que respeita ao argumento de que os fornecedores de vídeo a pedido nacionais seriam menos afetados pela taxa em virtude de alguns deles serem operadores de vídeo a pedido, televisão ou televisão por cabo verticalmente integrados, As autoridades alemãs sublinham, em primeiro lugar, que só alguns fornecedores estão integrados. Em segundo lugar, lembra que este argumento não tem em conta o facto de que as sucursais de radiodifusão televisiva destas empresas também são obrigadas a contribuir para o fundo cinematográfico.

<sup>(10)</sup> [COM(2014) 272 final, páginas 4 e 5]. «No que se refere à presença de filmes europeus, os dados disponíveis revelam que um operador internacional (presente em 26 países da UE) oferece, nas principais lojas nacionais, mais superproduções realizadas na UE e filmes galardoados com prémios europeus do que os prestadores nacionais de VoD».

#### 4.2. **Compatibilidade com a Diretiva 2010/13/UE**

- (45) As autoridades alemãs sustentam que a taxa prevista não estaria abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2010/13/UE. Por conseguinte, não constituiria uma violação do artigo 13.º, n.º 1, em articulação com os artigos 2.º e 3.º, da referida diretiva. A taxa não pode ser considerada uma medida regulamentar que afete o serviço de comunicação social, a sua programação e difusão. O financiamento cinematográfico não está harmonizado a nível da União. A tributação no lugar de consumo ou de destino do serviço de comunicação social também obedece à lógica utilizada na tributação do IVA sobre os serviços na União, tal como aplicável desde 1 de janeiro de 2015.
- (46) Atendendo ao rápido crescimento da quota de mercado dos fornecedores de vídeo a pedido estrangeiros, os fornecedores alemães ficariam em desvantagem concorrencial se continuassem a ser tributados enquanto os concorrentes estrangeiros no mercado nacional não estariam sujeitos ao pagamento da mesma taxa. Por exemplo, a iTunes, que não está estabelecida na Alemanha, já seria atualmente o principal fornecedor de filmes alemães através do sistema de vídeo a pedido.

### 5. APRECIACÃO DA MEDIDA

#### 5.1. **Existência de auxílio**

- (47) Tal como explicado nos considerandos 13 a 16 da presente decisão, a medida descrita constitui um auxílio estatal na aceção do artigo 107.º, n.º 1, do Tratado. O apoio à distribuição cinematográfica é concedido a partir de recursos estatais, confere uma vantagem económica a empresas, essa vantagem é seletiva, e o auxílio é suscetível de falsear ou ameaçar falsear a concorrência e as trocas comerciais no mercado interno.

#### 5.2. **Compatibilidade do auxílio à distribuição de vídeos a pedido alterado com o artigo 107.º, n.º 3, alínea d), do Tratado**

- (48) A medida prevista — o financiamento dos fornecedores de serviços de vídeo a pedido que não estejam estabelecidos ou não possuam qualquer agência na Alemanha e a taxa aplicável a esses serviços — constitui uma alteração ao regime aprovado pela Comissão até 31 de dezembro de 2016. Os critérios de avaliação dos auxílios estatais não se alteraram desde a aprovação anterior.
- (49) Quanto ao auxílio à distribuição de filmes por fornecedores de vídeo a pedido propriamente dito, a Comissão já o considerou compatível com o artigo 107.º, n.º 3, alínea d), do Tratado <sup>(1)</sup>. Deste modo, já concluiu na decisão de início do procedimento que, só por si, o alargamento do âmbito de possíveis beneficiários a empresas estabelecidas fora da Alemanha não prejudica a apreciação da compatibilidade nos termos do referido artigo.

#### 5.3. **Eventual violação de outras disposições do direito da União**

##### 5.3.1. *Compatibilidade com o artigo 110.º do Tratado*

- (50) A nova taxa não infringe o artigo 110.º do Tratado. Os fornecedores estrangeiros de vídeo a pedido também podem beneficiar do financiamento, inclusive em termos práticos. Tal como explicado pela Alemanha, o regime prevê meios eficazes para permitir que os fornecedores estrangeiros se candidatem ao auxílio à distribuição em condições idênticas às dos seus concorrentes alemães.
- (51) As empresas estrangeiras podem tomar conhecimento desta possibilidade de financiamento da mesma forma que as empresas estabelecidas na Alemanha. Em qualquer caso, estas serão individualmente informadas pelo facto de terem de contribuir para um fundo que prevê um auxílio à distribuição cinematográfica. Além disso, o auxílio é apenas concedido mediante pedido, e os pedidos destas empresas serão tratados exatamente da mesma forma que os das empresas alemãs. O comité de seleção terá de avaliar o pedido exclusivamente com base na qualidade cultural dos filmes relativamente aos quais o auxílio é solicitado. Por conseguinte, o local de estabelecimento do distribuidor não é um dos critérios que o comité pode aplicar ao tomar a decisão.
- (52) Os fornecedores estrangeiros de filmes em língua alemã também beneficiam indiretamente, tal como os seus concorrentes alemães, do apoio à produção cinematográfica na Alemanha. Este apoio assegura uma oferta constante de filmes financiados pela Alemanha que os fornecedores estrangeiros podem incluir nos produtos que oferecem. O facto de os seus catálogos conterem uma percentagem de filmes alemães comparável à dos catálogos dos fornecedores nacionais corrobora esta conclusão.

<sup>(1)</sup> Ver nota de rodapé 4.

- (53) A companhia X alegou que os fornecedores de vídeo a pedido nacionais seriam menos afetados pela taxa porque alguns deles são operadores de vídeo a pedido, televisão ou televisão por cabo verticalmente integrados, que também podem beneficiar de auxílios à produção. Este argumento não tem em conta que a diferenciação entre empresas integradas e não integradas nada tem que ver com o local de estabelecimento. Além disso, os fornecedores alemães de serviços de televisão e de vídeo a pedido também seriam afetados de forma diferente. Além disso, o argumento ignora o facto de que os fornecedores de vídeo a pedido também produzem filmes elegíveis para auxílio.

#### 5.3.2. *Compatibilidade com a Diretiva 2010/13/UE*

- (54) Coloca-se a questão de saber se a taxa em causa, concebida para incidir sobre serviços destinados a um público residente na Alemanha, estaria ou não abrangida pelo âmbito de aplicação da Diretiva 2010/13/UE. A taxa contribui para um fundo público, o FFA, que é utilizado para promover vários objetivos culturais no setor audiovisual, e 30 % dos fundos por ela gerados são afetados ao apoio à distribuição de filmes através de vídeo ou de vídeo a pedido. Os restantes fundos, em conjunto com as contribuições dos cinemas e das empresas de radiodifusão televisiva, contribuirão, de uma forma mais geral, para apoiar a produção e distribuição de filmes através de outros canais.
- (55) O artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13/UE pretende abranger as medidas ligadas à promoção de obras europeias pelos serviços de comunicação social audiovisual a pedido e dispõe que é ao Estado-Membro com jurisdição sobre o fornecedor desses serviços que compete assegurar a referida promoção. Esta pode ter lugar, por exemplo, através de uma contribuição financeira de tais serviços para a produção de obras europeias.
- (56) O facto de a taxa em análise contribuir para o financiamento de um organismo público, que tem, entre outras atribuições, a obrigação de apoiar a produção e distribuição de obras europeias, suscita dúvidas quanto à possibilidade de a mesma estar abrangida pelo disposto no artigo 13.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13/UE. Esta disposição não especifica se a promoção de obras europeias deve ter lugar sem a intervenção de outras partes para além do próprio fornecedor de serviços a pedido.
- (57) Além disso, a aplicação de uma taxa, como a que está em apreço, a serviços prestados a partir de um Estado-Membro no mercado de outro Estado-Membro poderia, eventualmente, pôr em dúvida se essa taxa não poria em causa o princípio de que o Estado-Membro onde um fornecedor de serviços de comunicação social está estabelecido tem jurisdição sobre esse fornecedor, nos termos do artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 2010/13/UE.
- (58) Foi proposta uma alteração da Diretiva 2010/13/UE para assegurar que esta tem devidamente em conta a evolução do mercado no que respeita aos serviços de comunicação social audiovisual, tanto lineares como não lineares. Essa proposta de alteração foi adotada pela Comissão em 25 de maio de 2016 <sup>(12)</sup>. Nela se esclarece que os Estados-Membros têm o direito de exigir que os fornecedores de serviços de comunicação social audiovisual a pedido sob a sua jurisdição contribuam financeiramente para a produção de obras europeias. A proposta de alteração do artigo 13.º esclarece, em particular, que os Estados-Membros têm o direito de exigir que os fornecedores de serviços de comunicação social audiovisual a pedido, estabelecidos noutro Estado-Membro, mas que visam os seus públicos nacionais, paguem as referidas contribuições financeiras. Neste caso, a proposta prevê que a contrapartida financeira deva basear-se apenas nos rendimentos auferidos no Estado-Membro analisado. Se o Estado-Membro em que o prestador de serviços está estabelecido impuser uma contribuição financeira, deve ter em conta as eventuais contribuições financeiras impostas pelos Estados-Membros destinatários.
- (59) A Comissão considera que a redação proposta do artigo 13.º da Diretiva 2010/13/UE clarifica aquilo que já era possível ao abrigo da diretiva atualmente em vigor. Não era possível considerar que este artigo, também quando aplicado para efeitos da presente decisão, atribuíra ao Estado-Membro onde o prestador de serviços está estabelecido uma competência exclusiva em matéria de tributação dos fornecedores de serviços de comunicação social a pedido, de modo a contribuir para a produção e a aquisição de direitos de obras europeias, ou para a percentagem e/ou o relevo das obras europeias no catálogo de programas oferecido pelo serviço de comunicação social audiovisual a pedido. Na verdade, a redação deste artigo não é categórica nem isenta de reservas. Acresce que a tributação desses fornecedores é indicada apenas como um exemplo de medidas que podem ser tomadas pelo Estado-Membro que competente.
- (60) Uma interpretação segundo a qual o princípio do país de origem, conforme estabelecido no artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2010/13/UE, se aplica a uma taxa como a que está em apreço, leva a situações em que fornecedores que operam no mesmo mercado não estejam sujeitos às mesmas obrigações. Com efeito, uma interpretação que

<sup>(12)</sup> Proposta de Diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho que altera a Diretiva 2010/13/UE relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à oferta de serviços de comunicação social audiovisual, para a adaptar à evolução das realidades do mercado, COM/2016/0287 final, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0287&from=PT>

exigisse que um Estado-Membro isente os fornecedores de vídeo a pedido estabelecidos noutra Estado-Membro, mas que visam especificamente o seu público nacional, de uma contribuição para a promoção de obras europeias seria discriminatória para os fornecedores estabelecidos no primeiro Estado-Membro que estão sujeitos a uma taxa, embora concorram no mesmo mercado.

- (61) Além disso, a escala que o crescimento da quota de mercado do fornecimento transfronteiriço de vídeos a pedido iria atingir, bem como a sua consequente importância em termos de contribuição para os fundos cinematográficos, ainda não era evidente quando a Diretiva 2010/13/UE entrou em vigor, como se refere no considerando 28. A Comissão observa, em particular, que a medida notificada pela Alemanha limita explicitamente a aplicação da taxa às receitas realizadas no Estado-Membro destinatário, e apenas na medida em que não estejam já sujeitas a uma contribuição no Estado-Membro de estabelecimento.
- (62) Em consequência, a validade da aplicação da taxa a certos fornecedores de vídeo a pedido que prestam os seus serviços a partir de estabelecimentos localizados fora da Alemanha não é posta em causa pela Diretiva 2010/13/UE, em particular.

## 6. CONCLUSÃO

- (63) A Comissão conclui, por conseguinte, que a alteração ao regime de auxílio FFG que a Alemanha tenciona aplicar, tendo em vista o financiamento da distribuição cinematográfica pelos fornecedores de vídeo a pedido, é compatível com os artigos 107.º, n.º 3, alínea d), e 110.º do Tratado e também não constitui uma infração ao disposto na Diretiva 2010/13/UE,

ADOTOU A PRESENTE DECISÃO:

### *Artigo 1.º*

A medida que a Alemanha tenciona executar com a *Filmförderungsgesetz in der Fassung des Siebten Änderungsgesetzes* é compatível com o mercado interno, na aceção do artigo 107.º, n.º 3, alínea d), do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

Consequentemente, a execução desta medida é autorizada.

### *Artigo 2.º*

A destinatária da presente decisão é a República Federal da Alemanha.

Feito em Bruxelas, em 1 de setembro de 2016.

*Pela Comissão*  
Margrethe VESTAGER  
*Membro da Comissão*

---