



PARTIDO COMUNISTA PORTUGUÊS
Grupo Parlamentar

Projecto de Lei n.º 391/X

Altera o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, transpondo para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao respeito pelos direitos de propriedade intelectual

Preâmbulo

O XVI Governo Constitucional, através da Proposta de Lei n.º 141/X, propôs à Assembleia da República a transposição para o Direito Interno da Directiva n.º 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao respeito pelos direitos de propriedade intelectual.

Esta Directiva Comunitária, vulgarmente designada por Directiva *“Enforcement”*, visa justamente combater a contrafacção e proteger os direitos de propriedade intelectual prejudicados por esse tipo de práticas. Segundo os prazos previstos, a transposição desta Directiva deveria ter sido efectuada até Abril de 2006, pelo que a aprovação da legislação em causa se afigura urgente, não apenas porque o Direito Comunitário o determina, mas fundamentalmente porque os direitos em causa carecem de adequada protecção na ordem jurídica nacional.

O PCP não tem objecções de princípio à Proposta de Lei n.º 141/X nem à Directiva cuja transposição está em causa. Mas tem objecções quanto a algumas soluções adoptadas para a transposição. Relativamente às alterações e aditamentos propostos ao Código da Propriedade Industrial, nada haverá de fundamental a objectar. O mesmo não acontece porém quanto às alterações e aditamentos referentes ao Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos.

Quanto a esta última matéria, dos contactos efectuados com entidades muito conhecedoras da matéria em causa e que entenderam pronunciar-se sobre ela, resultou a convicção de que as soluções constantes da Proposta de Lei não são as mais correctas para garantir o assumido objectivo de transposição da Directiva n.º 2004/48/CE.

Assim, o Grupo Parlamentar do PCP, beneficiando de diversos contributos, designadamente da GDA, da AUDIOGEST e da GEDIP, bem como de um circunstanciado relatório elaborado pela Ordem dos Advogados, entendeu estar em condições de apresentar uma contribuição própria para este debate, visando contribuir para que do presente processo legislativo resulte uma lei consensual, adequada e tecnicamente bem elaborada.

Nestes termos, o Grupo Parlamentar do PCP apresenta o seguinte Projecto de Lei que Altera o Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, transpondo para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao respeito pelos direitos de propriedade intelectual

Artigo 1.º

Alteração ao Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos

Os artigos 73.º, 180.º, 185.º, 187.º, 201.º, 205.º, 206.º, 209.º e 211.º do Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de Março e alterado pelas Leis n.º 45/85, de 17 de Setembro e n.º 114/91, de 3 de Setembro, pelos Decretos-Leis n.º 332/97 e 334/97, ambos de 27 de Novembro, e pelas Leis n.º 50/2004, de 24 de Agosto e n.º 24/2006, de 30 de Junho, passam a ter a seguinte redacção:

Artigo 73.º

[...]

1 – (...)

2 – (...)

3 – O disposto no número anterior é aplicável, com as necessárias adaptações, a todas as pessoas e entidades titulares de uma licença exclusiva para exploração dos

respectivos direitos no território nacional, em relação às utilizações ou faculdades objecto do respectivo contrato de autorização, salvo estipulação em contrário.

Artigo 180.º

[...]

1 – (...)

2 – (...)

3 – Presume-se artista, intérprete ou executante, aquele cujo nome tiver sido indicado como tal nas cópias autorizadas da prestação e no respectivo invólucro ou aquele que for anunciado como tal em qualquer forma de utilização lícita, representação ou comunicação ao público.

Artigo 185.º

[...]

1 – (...)

2 – (...)

3 - Presume-se produtor do fonograma ou videograma aquele cujo nome ou denominação figurar como tal nas cópias autorizadas e no respectivo invólucro, nos termos dos números anteriores.

Artigo 187.º

[...]

1 – (...)

2 – (...)

3 - Presume-se titular de direitos conexos sobre uma emissão de radiodifusão aquele cujo nome ou denominação tiver sido indicado como tal na respectiva emissão, conforme o uso consagrado.

Artigo 201.º

[...]

1 – Serão sempre apreendidos os exemplares ou cópias das obras usurpadas ou contrafeitas, quaisquer que sejam a natureza da obra e a forma de violação, bem como os respectivos invólucros materiais, máquinas ou demais instrumentos ou documentos de que haja suspeita de terem sido utilizados ou de se destinarem à prática da infracção.

2 – Nos casos de flagrante delito, têm competência para proceder à apreensão as autoridades policiais e administrativas, designadamente a Polícia Judiciária, a Polícia de Segurança Pública, a Polícia Marítima, a Guarda Nacional Republicana, a Autoridade de Segurança Alimentar e Económica e a Inspecção-Geral das Actividades Culturais.

3 - A sentença que julgar o mérito da acção judicial, declara perdidos a favor do Estado os objectos em que se manifeste um crime previsto neste Código bem como de todos os bens que tiverem servido ou estivessem destinados directamente a servir a prática do ilícito, sendo as cópias ou exemplares destruídos, sem direito a qualquer indemnização.

4 - O juiz, ponderada a natureza e qualidade dos bens declarados perdidos a favor do Estado, e desde que o lesado a tal não se oponha, pode atribuí-los a entidades públicas ou privadas, sem fins lucrativos, que os utilizem em actividades não comerciais que promovam a cultura, o ensino, a investigação científica e a solidariedade social.

Artigo 205.º

[...]

1 – (...)

2 – (...)

3 – (...)

4 - Pode ser determinada a publicidade da decisão condenatória, sendo aplicável, com as necessárias adaptações o disposto no artigo 211-C.

Artigo 206.º

[...]

A competência para o processamento das contra-ordenações é da Inspecção Geral das Actividades Culturais e a aplicação das coimas compete ao respectivo Inspector-Geral.

Artigo 209.º

Medidas cautelares administrativas

O autor, o titular de direitos conexos ou os seus representantes, podem requerer das autoridades policiais e administrativas do lugar onde se verifique a violação do respectivo direito a imediata suspensão de representação, recitação, execução ou qualquer outra forma de utilização de obra ou prestação protegida que se estejam

realizando sem a devida autorização e, podem ainda cumulativamente, requerer a apreensão da totalidade das receitas decorrentes daquela utilização.

Artigo 211.º

[...]

1 - Quem, com dolo ou mera culpa, viole direito de autor ou direito conexo de outrem, fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação.

2 - A indemnização referida no número anterior deve ser requerida ao Tribunal pelo lesado ou pelos seus representantes.

3 - Na determinação do montante da indemnização por perdas e danos de carácter patrimonial, o tribunal deve atender designadamente à importância da receita obtida pelo infractor em resultado da actividade ilícita e aos lucros cessantes e danos emergentes sofridos pelo lesado.

4 - Na impossibilidade do lesado quantificar o montante do prejuízo efectivamente sofrido nos termos do número anterior, e desde que este a tal não se oponha, pode o tribunal, em alternativa, estabelecer a indemnização por perdas e danos patrimoniais com base em outros elementos como, no mínimo, as remunerações que teriam sido auferidas pelo lesado caso o infractor tivesse solicitado autorização para utilizar o direito em causa ou o valor correspondente à receita que seria auferida pelo lesado caso o infractor tivesse adquirido cópias autorizadas da obra ou prestação protegida.

5 - Quando a conduta do infractor seja particularmente dolosa, constitua prática reiterada ou se revele especialmente gravosa, pode o tribunal determinar a indemnização por danos patrimoniais recorrendo cumulativamente aos critérios dos n.ºs 3 e 4.

6 - Caso o lesado assim o requeira, e independentemente da indemnização a determinar nos termos dos números anteriores, o tribunal deve ainda atender aos danos morais por ele sofridos e, sempre que tal se justifique, aos encargos suportados pelo lesado na criação, protecção e exploração dos seus direitos.

7 - Em qualquer caso, o tribunal deve fixar uma quantia proporcional e razoável, destinada a cobrir os custos e despesas em que o lesado incorreu em virtude da investigação do ilícito e das acções por ele desenvolvidas com vista à cessação da violação, a determinar com base nos custos devidamente comprovados, ou caso o lesado a tal não se oponha, com base em critérios de equidade, razoabilidade e proporcionalidade.

Artigo 2.º

Aditamentos ao Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos

São aditados ao Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de Março e alterado pelas Leis n.º 45/85, de 17 de Setembro e n.º 114/91, de 3 de Setembro, pelos Decretos-Leis n.º 332/97 e 334/97, ambos de 27 de Novembro, e pelas Leis n.º 50/2004, de 24 de Agosto e n.º 24/2006, de 30 de Junho, os artigos 209.º-A, 209.º-B, 209.º-C, 209.º-D, 209.º-E, 209.º-F, 209.º-G, 209.º-H, 211.º-A, 211.º-B e 211.º-C com a seguinte redacção:

Artigo 209.º-A

Competência e Tramitação dos Procedimentos Cautelares

1 - É competente para decidir qualquer das providências previstas neste capítulo o tribunal do domicílio, sede social ou direcção efectiva do requerido, do domicílio ou sede social do requerente ou, ainda, do local onde a infracção esteja a ser cometida ou no local onde esta esteja na iminência de se consumar.

2 - Sempre que a audiência da parte contrária ponha em risco a eficácia ou os fins a que se destina a providência ou quando o atraso no seu decretamento possa prejudicar de forma irreparável o direito do requerente, as providências previstas no presente capítulo devem ser decretadas sem audiência do requerido.

3 - Sempre que as providências sejam decretadas sem audiência prévia do requerido este será imediatamente notificado após a sua execução, podendo requerer a revisão da providência ou recorrer da decisão.

4 - Em caso de lesão ou ameaça séria de lesão grave e de difícil reparação, que imponha a tomada urgente de medidas adequadas a impedir a violação ou a continuação da violação, designadamente em caso de violação de direitos cometida através de meios electrónicos, o tribunal deve decretar, logo que lhe seja presente o requerimento, uma medida adequada a impedir ou fazer cessar aquela ameaça.

5 - Nos casos previstos no número anterior, caso não se considere habilitado a proferir de imediato uma decisão de mérito, o juiz deve agendar uma audiência para produção de prova, dentro dos oito dias subsequentes à entrada do requerimento na secretaria do tribunal, sendo as testemunhas, em número máximo de cinco, todas a apresentar pelo requerente, excepto se este tiver requerido a sua notificação.

6 - Nos prazo previsto no número anterior, o tribunal pode ainda convidar o requerente a juntar elementos de prova adicionais.

7 - Às providências cautelares previstas no presente diploma são subsidiariamente aplicáveis as normas do código de processo civil.

Artigo 209.º-B

Providências Cautelares para Defesa do Direito

1 - Sem prejuízo das providências cautelares previstas na lei de processo civil e das medidas cautelares previstas na lei de processo penal, sempre que o requerente demonstre a existência de uma violação do seu direito ou o risco sério do seu direito vir a ser violado, pode o tribunal a requerimento do interessado, decretar as providências que se mostrem concretamente adequadas a:

- a) Proibir a continuação da violação;
- b) Impedir qualquer violação eminente;
- c) Sujeitar a continuação da actividade do requerido à constituição de garantias destinadas a assegurar uma indemnização ao titular do direito.

2 - As providências previstas nas alíneas a) e b) do número anterior podem igualmente ser decretadas contra intermediários cujos serviços estejam a ser utilizados por terceiros na violação de direitos de autor ou conexos.

3 - O tribunal deve, a pedido do requerente, decretar uma sanção pecuniária compulsória com vista a garantir a aplicação das providências referidas nas alíneas a) e b) do n.º 1 e n.º 2 do presente artigo.

4 - O requerente deve apresentar os elementos de prova razoavelmente exigíveis e disponíveis para demonstrar, ainda que indiciariamente, a existência do direito, a sua titularidade ou legitimidade para actuar em representação do respectivo titular bem como a verificação de uma violação ou o risco eminente de uma violação do direito em causa.

5 - Na decisão sobre a providência requerida deve o tribunal atender à natureza específica do direito invocado, e nomeadamente, ao seu carácter exclusivo, procurando sempre assegurar que as medidas concretamente aplicadas permitem ao requerente o pleno exercício das faculdades de utilizar e explorar economicamente a sua obra ou prestação e de autorizar ou proibir a terceiros tal utilização ou exploração.

Artigo 209.º-C

Arresto

1 - Sempre que o requerente demonstre a existência de uma violação do seu direito ou o risco sério do seu direito vir a ser violado, pode o tribunal, a requerimento do interessado, ordenar a apreensão ou a entrega de bens que se suspeite violarem direitos de autor ou direitos conexos e dos instrumentos que possam estar a ser utilizados para a prática do ilícito, a fim de impedir a sua entrada ou circulação nos circuitos comerciais ou de garantir a preservação da prova.

2 - Em caso de infracção à escala comercial, actual ou eminente, e sempre que o requerente demonstre a existência de circunstâncias susceptíveis de comprometer a cobrança da indemnização por perdas e danos, pode o tribunal, a pedido daquele, ordenar a apreensão efectiva de bens móveis, imóveis e outros direitos do alegado infractor, incluindo os saldos das suas contas bancárias, podendo para o efeito ordenar a comunicação ou o acesso aos dados, informações e documentos bancários, financeiros ou comerciais relativos ao infractor.

3 - É aplicável o disposto no n.º 4 do artigo 209.º-B.

4 - As providências constantes deste artigo são decretadas sem audiência da parte contrária, sendo-lhes aplicáveis o disposto no artigo 209.º-A e, subsidiariamente, as normas gerais de direito processual que regulam o arresto.

Artigo 209.º-D

Medidas Cautelares de Preservação da Prova

1 - A requerimento do lesado e sempre que este demonstre a violação do seu direito ou o risco do seu direito vir a ser violado, pode o tribunal decretar as medidas necessárias para preservar provas relevantes da alegada violação.

2 - As medidas de preservação da prova poderão incluir, entre outras que se mostrem concretamente adequadas e eficazes:

- a) A apreensão efectiva de bens que se suspeite violarem direitos de autor ou direitos conexos;
- b) A apreensão efectiva dos materiais ou instrumentos que se suspeite estarem a ser ou virem a ser utilizados para a prática do ilícito ou para a distribuição dos bens referidos na alínea anterior;

- c) A apreensão efectiva de documentos relativos aos bens materiais ou instrumentos referidos nas alíneas anteriores ou que possam constituir meios probatórios da prática do ilícito;
- d) A descrição pormenorizada dos bens, materiais, instrumentos ou documentos referidos nas alíneas anteriores.

3 - O requerente deve apresentar todos os elementos de prova razoavelmente disponíveis para demonstrar, ainda que indiciariamente, de acordo com as circunstâncias do caso, a violação ou o risco eminente de uma violação do direito em causa.

4 - A eventual confidencialidade dos dados e informações contidos em bens e documentos apreendidos ou arrolados não obsta à procedência do pedido ou à execução da diligência concretamente decretada, devendo, em tal hipótese, o tribunal assegurar a salvaguarda da protecção das informações confidenciais sendo aplicável, com as necessárias adaptações, o disposto no artigo 519-A do Código de Processo Civil.

5 - Sempre que entenda conveniente para boa execução da diligência decretada, atentas as circunstâncias concretas e a natureza dos bens materiais, instrumentos ou documentos em causa, o tribunal deve designar, oficiosamente ou a requerimento e indicação do lesado, um perito que acompanhará a diligência.

6 - As providências constantes deste artigo são decretadas sem audiência da parte contrária, desde que se mostrem preenchidos os requisitos legais.

Artigo 209.º-E

Responsabilidade do requerente

1 - Às providências previstas nos artigos 209.º-B, 209.º-C e 209.º-D é aplicável o disposto no artigo 390.º do Código de Processo Civil.

2 - Na fixação da caução referida no n.º 2 do artigo 209.º do Código de processo civil, o Tribunal deve atender às circunstâncias concretas do caso, ao risco de verificação de danos decorrentes do decretamento da providência e às condições económicas do requerente.

Artigo 209.º-F

Medidas para a obtenção de elementos de Prova

1 - A pedido do requerente, o tribunal pode ordenar a apresentação de quaisquer elementos de prova de uma violação actual ou eminente do direito invocado, que se encontrem em poder da parte contrária, bem como as medidas ou cominações que se mostrem adequadas à eventualidade de incumprimento.

2 - No seu requerimento, o lesado deve apresentar as provas razoavelmente disponíveis e suficientes para fundamentar as suas alegações, e especificar as provas susceptíveis de as apoiar que previsivelmente se encontrem em poder do requerido.

3 - Para os efeitos do disposto no número anterior, será considerada prova razoável e suficiente, designadamente, uma amostra razoável de cópias de uma obra, prestação ou qualquer outro objecto protegido.

4 - Sempre que estejam em causa actos que violem direitos de autor ou conexos à escala comercial, o tribunal pode ainda ordenar, nos termos previstos nos números 1 e 2, a apresentação de documentos bancários, financeiros ou comerciais que se encontrem sob o controlo da parte contrária.

5 - O disposto no n.º 4 do Artigo 209-D é aplicável às medidas decretadas nos termos do número anterior.

6 - As medidas previstas no presente artigo podem ser requeridas através dos meios cautelares, aplicando-se assim o disposto no artigo 209.º-A ou nos termos do artigo 528.º do Código de Processo Civil.

Artigo 209.º-G

Obrigação de prestar informações

1 – A pedido do requerente o tribunal pode ordenar a prestação de informações sobre a origem e as redes de distribuição de bens ou serviços que alegadamente violem direitos de autor ou direitos conexos, bem como as medidas ou cominações que se mostrem adequadas, na eventualidade de incumprimento.

2 - As informações referidas no número anterior, podem incluir, designadamente:

- a) Os nomes e endereços dos produtores, fabricantes, distribuidores, fornecedores e outros possuidores anteriores dos bens ou serviços, bem como dos grossistas e retalhistas destinatários;

- b) Informações sobre as quantidades produzidas, fabricadas, entregues, recebidas ou encomendadas, bem como sobre o preço obtido pelos bens ou serviços em questão.

3 - A prestação das informações previstas no número anterior pode ser ordenada ao infractor ou:

- a) A quem tenha sido encontrado na posse de bens sobre os quais recaia fundada suspeita de resultarem da prática de actos que violem direitos de autor ou conexos, à escala comercial;
- b) A quem tenha sido encontrado a utilizar serviços sobre os quais recaia fundada suspeita de violarem direitos de autor ou conexos, à escala comercial.
- c) A quem tenha sido encontrado a prestar, à escala comercial, serviços sobre os quais recaia fundada suspeita de violarem ou serem utilizados para violar direitos de autor ou conexos;
- d) A quem tenha sido indicado pelas pessoas referida nas alíneas anteriores, como tendo participado na produção, fabrico ou distribuição daqueles bens ou serviços.

4 - O disposto nos números anteriores não prejudica a aplicação de outras disposições legislativas que:

- a) Confiram ao interessado o direito a uma informação mais extensa;
- b) Regulem a utilização das informações obtidas em processos de natureza cível ou penal;
- c) Regulem a responsabilidade por abuso de direito à informação;
- d) Confiram o direito de não prestar declarações que possam obrigar qualquer das pessoas referidas no número anterior a admitir a sua própria participação ou a participação de familiares próximos na prática de actos ilícitos;
- e) Confiram o direito a invocar sigilo profissional, a protecção da confidencialidade das fontes de informação ou o regime legal de protecção de dados pessoais.

5 - No seu requerimento, o lesado deve justificar o seu pedido, especificar as informações que pretende obter e apresentar as provas razoavelmente disponíveis e suficientes da violação actual ou eminente do seu direito.

6 - É correspondentemente aplicável o disposto no n.º 3 do artigo 209.º-F.

7 - As medidas previstas no presente artigo podem ser requeridas através dos meios cautelares, aplicando-se assim o disposto no artigo 209.º-A, ou nos termos e nos momentos próprios para requerer medidas probatórias na pendência de uma acção judicial destinada à defesa de direitos de autor ou de direitos conexos.

Artigo 209.º-H
Escala comercial

Para efeitos do disposto no n.º 2 do artigo 209-C, no n.º 4 do artigo 209.º-F e n.º 3 do artigo 209.º-G, entende-se por actos praticados à escala comercial, todos aqueles que tenham por finalidade uma vantagem económica ou comercial directa ou indirecta, para aquele que os pratica ou para terceiros, excluindo-se consequentemente os actos praticados por consumidores finais, agindo de boa-fé, desde que tais actos não atinjam a exploração normal da obra nem causem um prejuízo injustificado ao titular de direitos.

Artigo 211.º-A
Medidas correctivas

1 - Sem prejuízo da fixação de uma indemnização por perdas e danos, a decisão judicial de mérito pode, a pedido do lesado e a expensas do infractor, determinar medidas relativas aos bens em relação aos quais se tenha verificado violação de direitos de autor ou conexos, bem como em relação aos materiais e instrumentos que tenham sido utilizados predominantemente para a prática da infracção.

2 - As medidas previstas no número anterior devem ser adequadas, necessárias e proporcionais à gravidade da violação e deverão atender aos interesses de terceiros que se encontrem de boa-fé, podendo incluir, entre outras:

- a) A retirada dos circuitos comerciais;
- b) A exclusão definitiva dos circuitos comerciais; ou
- c) A destruição

3 - É correspondentemente aplicável, com as necessárias adaptações, o disposto nos números, 3 e 4 do artigo 201.º.

Artigo 211.º-B
Medidas inibitórias

1 - A decisão judicial condenatória pode ainda impor ao infractor uma medida destinada a inibir a continuação da prática da infracção.

2 - As medidas previstas no número anterior compreendem, nomeadamente:

- a) A interdição temporária do exercício de certas actividades ou profissões;

- b) A privação do direito de participar em feiras ou mercados;
- c) O encerramento temporário ou definitivo do estabelecimento.

3 - O tribunal pode ainda, oficiosamente ou a pedido do requerente, decretar, uma sanção pecuniária compulsória com vista a garantir a aplicação das medidas previstas no número anterior.

4 - O disposto no presente artigo é aplicável a qualquer intermediário cujos serviços estejam a ser utilizados por terceiros na violação de direitos de autor ou direitos conexos.

5 - O tribunal pode ainda, oficiosamente ou a requerimento do lesado, converter em definitiva, alterar ou estabelecer para o futuro qualquer providência cautelar ou medida decretada, a título provisório na acção principal ou nos respectivos apensos.

6 - O disposto no presente artigo é correspondentemente aplicável, com as necessárias adaptações, às decisões judiciais de natureza penal.

Artigo 211.º-C

Publicidade das Decisões Condenatórias

1 - Nos processos de natureza penal, oficiosamente ou a requerimento, e nos processos de natureza civil, a requerimento do lesado, pode o Tribunal, ordenar, a expensas do infractor, a publicitação da decisão final.

2 - A publicitação prevista no número anterior pode ser feita através de divulgação em qualquer meio de comunicação considerado adequado.

3 - A publicitação é feita por extracto, do qual constem os elementos da infracção e as sanções aplicadas, bem como a identificação dos infractores.

Assembleia da República, 5 de Julho de 2007

Os Deputados

ANTÓNIO FILIPE, JOÃO OLIVEIRA, MIGUEL TIAGO, BERNARDINO SOARES, JORGE
MACHADO, LUÍSA MESQUITA, BRUNO DIAS