

Exma. Senhora  
Presidente da Comissão de Cultura e  
Comunicação,  
Deputada Ana Paula Vitorino

Lisboa, 31 de julho de 2020

**Assunto:** Contributos da Fevip – Associação Portuguesa De Defesa De Obras Audiovisuais sobre a Proposta de Lei n.º 44/XIV/1.ª que Transpõe a Diretiva (UE) 2018/1808, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de novembro de 2018, respeitante à oferta de serviços de comunicação social audiovisual

Exma. Senhora Deputada,

O presente documento contém o contributo da FEVIP - Associação Portuguesa de Defesa de Obras Audiovisuais solicitado pela Comissão Parlamentar de Cultura e Comunicação no âmbito da consulta pública promovida em relação à Proposta de Lei n.º 44/XIV/1.ª que transpõe a Diretiva (UE) 2018/1808, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de novembro de 2018 (Diretiva 2018/1808), respeitante à oferta de serviços de comunicação social audiovisual (Proposta de Lei).

Sem prejuízo da posição que cada um dos seus Associados possa vir a adotar em relação à referida Proposta de Lei, a FEVIP espera que os respetivos comentários possam contribuir para desencadear um processo legislativo aberto e devidamente participado, que conduza à solução legislativa mais adequada à prossecução dos interesses do setor audiovisual e os agentes económicos que exercem uma atividade associada à oferta de serviços de comunicação social audiovisual.

A 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, foi alterada pela Diretiva (UE) 2018/1808, de 14 de novembro, que agora importa transpor para a ordem jurídica interna.

Esta transposição tem um impacto direto em leis essenciais do nosso ordenamento jurídico, respeitantes aos operadores que exercem uma atividade associada à oferta de serviços de comunicação social audiovisual. Referimo-nos, em concreto, à Lei n.º 27/2007, de 30 de julho, na sua redação atual, (“Lei da Televisão”) e à Lei n.º 55/2012, de 6 de setembro (na sua redação atual), que estabelece os princípios de ação do Estado no quadro do fomento, desenvolvimento e proteção da arte do cinema e das atividades cinematográficas e audiovisuais (“Lei do Cinema”).

A FEVIP, enquanto entidade representativa das principais editoras, distribuidoras e radiodifusoras de conteúdos audiovisuais no território nacional, tem um amplo histórico de participação e contributos em iniciativas globais na defesa dos interesses e direitos legalmente protegidos no âmbito do setor audiovisual.

Neste contexto, a FEVIP considera relevante contribuir nesta fase para a Proposta de Lei em apreço, nomeadamente salientando as preocupações e os desafios com que os seus associados se deparam na respetiva atividade tendo em consideração o quadro normativo que esta Proposta de Lei visa transpor.

Nesse sentido, afigura-se pertinente destacar os seguintes aspetos da Proposta de Lei em análise:

#### **A. Reforço da equidade concorrencial:**

De acordo com a exposição de motivos apresentada, este é um dos princípios que norteiam a transposição da Diretiva em análise e as alterações legislativas preconizadas pela Proposta de Lei em causa. Todavia, subsistem algumas normas concretas que na Lei da Televisão, quer na Lei do Cinema, que carecem de ajustamento no sentido de concretizar efetivamente este reforço da equidade concorrencial.

Com efeito, a FEVIP considera que a equidade concorrencial enquanto prioridade expressamente identificada pela Proposta de Lei em análise deve ser ainda mais aprofundada, pois é essencial que o denominado *level playing field* seja uma realidade entre os prestadores nacionais e os prestadores sediados noutra Estado Membro que visam audiências ou dirigem ofertas comerciais ao público no território nacional. De uma forma sintética, a FEVIP considera que não existem razões que justifiquem um tratamento diferenciado entre prestadores nacionais e prestadores estabelecidos fora da jurisdição nacional no que respeita às obrigações impostas, entre as quais as obrigações de investimento, regras de publicidade, proteção de menores e transparência para com os consumidores.

Esta necessidade de aprofundar o reforço da equidade concorrencial está patente em normas atualmente existentes que não são visadas pela Proposta de Lei em apreço e em normas que integram a própria Proposta de Lei.

Assim, no que se refere às obrigações aplicáveis aos prestadores de serviços audiovisuais a pedido que estejam sob a jurisdição de outro Estado-Membro, afigura-se pertinente salientar também o seguinte:

Embora se registre positivamente a inclusão **de obrigações ao nível da promoção da produção e difusão de obras europeias**, em relação às receitas obtidas em Portugal, a verdade é que a Proposta de Lei deveria ter ido mais longe e incluir neste âmbito os canais que estejam nestas mesmas condições, isto é, abrangendo igualmente os canais que estão sediados ou sob jurisdição de um outro Estado Membro mas são concebidos para o mercado televisivo nacional. Existem, aliás, alguns exemplos ao nível europeu que apontam para este caminho.

A existência de um tratamento diferenciado entre prestadores restringe a capacidade dos canais nacionais de adaptarem os seus conteúdos à preferência dos consumidores nacionais que, como é do conhecimento geral, é dirigida maioritariamente a conteúdos não europeus. Com efeito, os operadores de televisão nacional não podem ignorar estas preferências, sob pena de colocarem em causa a sustentabilidade dos respetivos projetos. Assim sendo, este alargamento é fundamental para concretizar a equidade concorrencial que está subjacente à Diretiva AVMS e à Proposta de Lei em apreço.

Este contexto reforça ainda a **necessidade de tornar claro o quadro normativo quanto à exceção de aplicação das disposições previstas nos artigos 44.º a 46.º da Lei da Televisão, devendo ser explícito que determinados canais, pela sua natureza específica/temática, podem ser integralmente dispensados do atingimento das quotas de produção europeia e nacional.**

Refira-se também a título exemplificativo o facto de existirem atualmente **restrições horárias impostas pela Lei da Televisão (artigo 27.º da Lei da Televisão), cuja fiscalização do cumprimento apenas é verdadeiramente assegurada em relação aos canais de televisão sediados em Portugal.** Urge, pois, assegurar que tal obrigação é transversal a todos os operadores de televisão e respetivos canais, sendo essencial dotar a ERC – enquanto Autoridade Reguladora – dos mecanismos de fiscalização suficientes e adequados para que tal equiparação não seja meramente teórica.

## **B. Obrigações de investimento**

A Proposta de Lei pretende rever o atual modelo de financiamento do setor audiovisual tendo em vista a promoção da produção europeia. Nesse sentido, visa implementar um novo regime relativo às obrigações de investimento que consta dos artigos 14.º-A e seguintes da Proposta de Lei de alteração à Lei do Cinema. Assim, o artigo 14.º-A introduz um novo conceito: o conceito de “proveitos relevantes”, que engloba, para efeitos de apuramento de obrigação de investimento relativo aos operadores audiovisuais a pedido (i) as receitas que resultem da exploração de comunicações comerciais audiovisuais (publicidade televisiva, patrocínio, televenda, colocação de produto, ajuda à produção ou de autopromoção) e (ii) as receitas de assinaturas ou transações pontuais dos serviços audiovisuais a pedido.

Sucedem, porém, que o artigo 13.º, n.º 6 da Diretiva AVMS contempla a possibilidade de isenção das obrigações financeiras para os fornecedores de serviços de comunicação social com um baixo volume de negócios ou com baixas audiências, estando tais conceitos concretizados nas Guidelines aprovadas pela Comissão Europeia (Comunicação da Comissão 2020/C223/03, de 7 de julho de 2020). Assim, *“a Comissão considera que o limiar de baixo volume de negócios deverá ser identificado por referência ao conceito de volume de negócios utilizado na definição de microempresa (ou seja, empresas cujo volume de negócios anual total não excede 2 milhões de euros)”* ao mesmo tempo que também *“considera adequado, em princípio, isentar das obrigações ao abrigo do artigo 13.º os fornecedores que registem uma quota de audiências inferior a 1% no Estado Membro em causa”*, assim concretizando o critério das baixas audiências para efeitos de isenção das contribuições financeiras.

Estas Guidelines da Comissão Europeia são igualmente referidas expressamente e tidas em consideração pelo legislador nacional na Proposta de Lei em apreço, designadamente no artigo 45.º, n.º 6 da Proposta de Lei que visa alterar a Lei da Televisão e no artigo 14.º A, n.º 5 da Proposta de Lei que visa alterar a Lei do Cinema.

Não obstante, o legislador contemplou também uma tabela específica anexa à Proposta de Lei que visa alterar a Lei do Cinema, tendo em vista a consagração de critérios que permitam quantificar os montantes das obrigações de investimento das entidades abrangidas por tais obrigações. Constata-se que os valores constante dessa tabela são diferentes dos patamares estabelecidos pela Comissão Europeia, podendo dar-se o caso em que uma determinada entidade está isenta ao abrigo dos critérios consagrados pela Comissão e que constam da Proposta de Lei em apreço, mas por outro lado poderá ser enquadrado num dos patamares da tabela concebida pelo legislador nacional para quantificar a obrigação de investimento. Urge, pois, clarificar a relação entre estes dois mecanismos.

### **C. Mecanismos de escrutínio das obrigações e receitas dos serviços prestados pelos operadores sediados noutra Estado Membro que visem o território nacional:**

Tendo em vista o reforço da equidade concorrencial e do denominado *Level Playing Field*, o legislador pretende alargar o âmbito subjetivo das obrigações contributivas de investimento aos operadores sediados noutra Estado Membro que visem o território nacional, fazendo incidir tais obrigações sobre as receitas geradas pelos serviços prestados em Portugal. Sucede, porém, que os dados públicos dos principais prestadores de serviços audiovisuais a pedido internacionais (e.g. Netflix, HBO, Amazon), bem como de alguns operadores de televisão internacionais cujos canais são disponibilizados em Portugal, não contemplam informação das receitas desagregadas nesses termos, ou seja, não existe informação pública específica sobre as receitas dos serviços prestados por um operador internacional em território português. Perante tal facto, é fácil concluir que será muito difícil escrutinar as receitas geradas em território nacional pela prestação de serviços de um operador sediado noutra Estado Membro, o que significa que a FEVIP vê com muito ceticismo o “enforcement” destas obrigações. A FEVIP concorda com o princípio, mas é crucial retificar a Proposta de Lei, criando mecanismos de reporte e auditoria que permitam à ERC assegurar um verdadeiro escrutínio desta obrigação.

Em resumo, a FEVIP salienta a necessidade de ajustamento da Proposta de Lei, com vista a clarificar quais serão as ferramentas disponibilizadas às autoridades nacionais competentes para fiscalização do cumprimento das obrigações que incidem sobre os operadores que estão fora da jurisdição nacional, uma vez que não é claro como se pretende assegurar a devida supervisão por parte das autoridades competentes nacionais do cumprimento das obrigações que impedem sobre estes prestadores.

### **D. Quota de obras europeias:**

Por outro lado, a FEVIP não pode deixar de tecer algumas considerações relativamente a um dos temas fulcrais da Proposta de Lei e que se prendem com as alterações que se pretendem introduzir ao artigo 45.º da Lei da Televisão, nomeadamente o disposto nos números 2, 5 e 6 deste preceito, relativos à quota mínima de 30% de obras europeias que deverá ser assegurada pelos operadores de serviços audiovisuais a pedido.

Tendo em consideração a definição de obra europeia consagrada na atual Lei do Cinema (artigo 2.º, alínea j) da Lei n.º 55/2012, de 6 de setembro), a FEVIP considera essencial clarificar de forma expressa que o cumprimento do requisito relativo à quota mínima de 30% de obras europeias é assegurado por referência à definição de obra europeia constante no referido

diploma legal e que resulta da Diretiva 2010/13/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 10 de Março de 2010. Acresce que, esta obrigação se traduz muitas vezes na disponibilização de conteúdos que acabam por representar uma rentabilidade reduzida *versus* os custos incorridos na sua aquisição.

Além disso, tendo em consideração (i) a oferta atualmente disponibilizada, (ii) o ecossistema de operadores de serviços audiovisuais a pedido, e (iii) a própria realidade nacional, poderá não ser exequível aos operadores que atuam no mercado nacional, a curto/médio prazo, cumprir uma quota de obras europeias de 30% nos termos agora propostos, sem ser por via da diminuição, diga-se, substancial dos seus catálogos de oferta. Neste contexto, afigura-se-nos que a imposição só poderá ser cumprida, na íntegra, de forma gradual, ao longo do tempo, possibilitando aos operadores reestruturar as suas próprias ofertas numa base sustentável, em consonância com a Proposta de Lei em discussão. De outro modo, os operadores que atuam no mercado nacional serão forçados a reduzir a sua oferta de conteúdos de países não europeus, para atingir a referida quota, o que não será do interesse dos utilizadores e, com grande probabilidade, colocará em causa a diversificação da oferta.

#### **E. Proteção de menores:**

Um outro exemplo concreto da necessidade de aprofundar o reforço da equidade concorrencial, prende-se com a norma que a Proposta de Lei visa aditar à atual Lei da Televisão, designadamente o artigo 93.º B sob epígrafe “proteção de dados relativos a menores”. Não obstante esta norma decorra da Diretiva que a Proposta de Lei visa transpor, a verdade é que o seu mero aditamento à atual Lei da Televisão pode comportar restrições muito significativas que parecem exceder o espírito do legislador europeu.

Com efeito, o considerando 21 da Diretiva em apreço refere que “a criação de mecanismos de proteção das crianças pelos fornecedores de serviços de comunicação social implica inevitavelmente o tratamento de dados pessoais de menores. Uma vez que esses mecanismos se destinam a proteger as crianças, os dados pessoais de menores tratados no âmbito de medidas técnicas de proteção das crianças não deverão ser utilizados para fins comerciais.” Além disso, este mesmo considerando atende naturalmente ao Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho (Regulamento Geral de Proteção de Dados) enquanto diploma legal estruturante e incontornável do atual regime de proteção de dados na União Europeia.

Neste contexto, quer-nos parecer que a mera proibição nos termos propostos pelo artigo 93.º B da Proposta de Lei carece de clarificação sob pena de redundar numa restrição mais exigente do que aquela que resultaria da simples aplicação do Regulamento Geral de Proteção de Dados. Assim, é essencial clarificar qual o conceito aplicável de “menor”, nomeadamente se para o efeito deve ser tido em consideração o disposto no artigo 8.º do RGPD acerca das condições aplicáveis ao consentimento de crianças em relação aos serviços da sociedade de informação, o qual prevê situações relativas a crianças com pelo menos 16 anos e menores de 13 anos, ou se a norma em apreço tem em consideração o conceito legal de “menor” constante do Código Civil (menor de 18 anos).

Por outro lado, tendo igualmente em consideração o RGPD, é importante ter presente que este diploma legal contempla situações em que poderá ser lícito o tratamento de dados de menores (artigo 6.º). Assim sendo, é fundamental que a Proposta de Lei esclareça em que termos poderá ser admitido o tratamento de dados de menores por parte dos serviços de comunicação social audiovisual, tendo em consideração o disposto no RGPD, sob pena da proibição contemplada no artigo 93.º B da Proposta de Lei em causa ser bastante mais restritiva que o próprio RGPD.

Por último, mas não menos importante, refira-se que a aplicação desta proibição do artigo 93.º B deve ser extensível a todos os operadores de televisão e serviços de comunicação audiovisual a pedido que visem o território nacional e independentemente do Estado Membro em que se encontrem estabelecidos. Só desta forma se assegurará uma aplicação equitativa e não discriminatória desta proibição, concretizando efetivamente o reforço da equidade concorrencial.

#### **F. Acessibilidades:**

No que respeita ao tema da acessibilidade no âmbito da prestação de serviços audiovisuais a pedido, permitimo-nos remeter para o disposto no artigo 34.º-A da Proposta de Lei (“Acessibilidade”) e o tema da inclusão de funcionalidades visem proporcionar a acessibilidade dos serviços de programas televisivos por pessoas com necessidades especiais nos serviços audiovisuais a pedido.

Mais uma vez, ainda que se concorde na generalidade com a disposição, importa ter presente o equívoco previsto na norma em causa. Com efeito, o cumprimento da imposição em causa não deveria caber, no entender da FEVIP, ao operador audiovisual a pedido, mas antes ao próprio fornecedor dos conteúdos, à semelhança do que sucede, aliás, com os operadores de televisão e de distribuição.

Recorde-se a este título que o operador de distribuição e a disponibilização, pelo mesmo, de funcionalidades que visem proporcionar a acessibilidade dos serviços de programas televisivos por pessoas com necessidades especiais está sempre dependente da adoção, pelos operadores de televisão, de medidas técnicas compatíveis com as plataformas dos operadores de televisão e, bem assim, do fornecimento dos respetivos conteúdos. Como tal, na Proposta de Lei deverá ser mantido o mesmo princípio junto dos operadores de serviços audiovisuais a pedido, impondo-se a obrigação no momento da entrega dos conteúdos, por parte do próprio fornecedor de conteúdos e não a posteriori, aquando da mera disponibilização de conteúdos por parte do operador de serviços audiovisuais a pedido.

Acresce, ainda, que a implementação de funcionalidades com estas características implicam desenvolvimentos tecnológicos que implicam tempo e comportam custos, aspetos que o legislador não pode ignorar, razão pela qual a FEVIP considera que deve ser ponderada uma norma específica que permita a implementação gradual e progressiva destes mecanismos.

Agradecendo a boa compreensão de Vossa Excelência para as questões que acabamos de recolocar, posto o que apresentamos os mais respeitosos cumprimentos.

Atenciosamente

A Direção  
FEVIP-Associação Portuguesa de Defesa de Obras Audiovisuais  
Av. Infante Dom Henrique nº 306, Lote 6, 1º Piso, 1950-421 Lisboa  
[fevip@mail.telepac.pt](mailto:fevip@mail.telepac.pt) | [www.fevip.org](http://www.fevip.org)  
Tel: (+351)218 463 733 - Fax: (+351)218 463 735