

Exma. Senhora  
**Dr<sup>a</sup> Edite Estrela**  
Presidente da 12.<sup>a</sup> Comissão  
Parlamentar de Cultura, Comunicação,  
Juventude e Desporto

Lisboa, 17 de março de 2017

Assunto: Pedido de contributos sobre Mercado Único Digital

Exma. Senhora Deputada,

A FEVIP – Associação Portuguesa de Defesa de Obras Audiovisuais, é uma associação sem fins lucrativos que representa as empresas de edição e distribuição de vídeo e videojogos, a distribuição de cinema e a distribuição de televisão por subscrição (Cabo, Satélite, IPTV, etc.).

A FEVIP tem por objeto a defesa dos interesses dos seus associados, em matéria de proteção dos direitos inerentes à produção, edição, comercialização, distribuição e difusão de obras audiovisuais e atividades relacionadas dos seus associados.

A GEDIPE – Associação para a Gestão Coletiva de Direitos de Autor e de Produtores Cinematográficos e Audiovisuais, é uma associação de utilidade pública sem fins lucrativos, que tem por objeto a gestão coletiva dos Direitos Conexos dos produtores audiovisuais, sejam eles, Produtores Cinematográficos, Videográficos ou Produtores Independentes de Televisão. Representa em Portugal a produção independente de televisão, nacional e internacional, bem como a produção cinematográfica e videográfica nacional e internacional.

Agradecendo desde já a oportunidade de expressarmos a nossa posição quanto às propostas em apreço, passamos seguidamente a enunciar a nossa análise e parecer, ficando ao dispor dessa Comissão para a prestação de qualquer esclarecimento complementar julgado necessário.

## **Análise e parecer sobre duas propostas legislativas da Comissão Europeia relativas ao Direito de Autor e Direitos Conexos inseridas no quadro do mercado único digital**

A GEDIPE e a FEVIP têm acompanhado com óbvio interesse e envolvimento total a iniciativa da Comissão Europeia no sentido de proceder à modernização e adaptação ao Mercado Único Digital e à Agenda Digital, do quadro normativo aplicável ao Direito de Autor e aos Direitos Conexos, e apresenta seguidamente a sua posição sobre as duas propostas normativas em análise.

### **I) Proposta de Diretiva relativa aos direitos de autor no mercado único digital – [COM \(593\) 2016](#);**

#### **1. Aspetos gerais**

1.1. A proposta procura manter os princípios fundamentais do quadro regulamentar do Direito de Autor e Conexos, *v.g.*, o elevado nível de proteção jusautorais e a aplicação da regra dos três passos na criação de novas exceções e limitações ao Direito de Autor e Direitos Conexos;

1.2. O objetivo assumido desta iniciativa é facilitar o bom funcionamento do mercado interno, estimular a inovação, a criatividade, o investimento e a produção de novos conteúdos, onde a exploração das obras e dos demais objetos de proteção possa ter lugar – insere-se na estratégia da [AGENDA DIGITAL EUROPEIA](#), que integra um conjunto de outras propostas com vista à superação, em ambiente digital, das insuficiências da integração política e económica no mercado “real” ou “físico” de bens e serviços, para tornar internacionalmente competitivo e seguro o mercado “online”;

1.3. A proposta de Diretiva tem em vista, em primeiro lugar, facilitar o acesso às obras e bases de dados em ambiente digital; em segundo lugar, permitir a digitalização de obras que deixaram de ser comercializadas pertencentes às coleções de instituições responsáveis pelo Património Cultural sem finalidades lucrativas ou que prossigam missões de interesse público;

1.4. A proposta assenta na necessidade de adaptar e complementar o quadro legal europeu atualmente em vigor, ampliando o número das exceções e limitações ao Direito de Autor e Direitos Conexos atualmente constante do art.º 5.º da [Diretiva 2001/29/CE de 22 de maio](#) e tornando as novas exceções ou limitações obrigatórias, para adaptar o Direito de Autor e os

Direitos Conexos ao ambiente transfronteiras e digital – cuja implementação é uma prioridade do atual mandato da Comissão;

## **2. Medidas para adaptar exceções e limitações ao ambiente digital e transfronteiras**

2.1. As novas exceções e limitações propostas são nas áreas de tecnologias:

- i) prospeção de textos e dados (“*text data mining*” ou TDM) com fins de investigação científica<sup>1</sup>;
- ii) ilustração didática transfronteiras (abrange todos os graus de ensino incluindo educação vocacional<sup>2</sup>, e
- iii) conservação do património cultural, justificada pela dificuldade de obter o consentimento, pela idade das obras, pelo seu valor comercial limitado, ou com a falta de destinação das mesmas para o comércio<sup>3</sup>.

2.2. As exceções de TDM e conservação do património cultural, agora propostas, dizem respeito ao direito exclusivo de reprodução<sup>4</sup> e também ao direito de proibir a extração e/ou a reutilização da totalidade ou de parte substancial de uma base de dados<sup>5</sup>, enquanto que a exceção de atividades pedagógicas transnacionais e digitais diz respeito também ao direito de comunicação ao público, incluindo o direito de colocação à disposição<sup>6</sup> e aos direitos de reprodução, tradução, adaptação, ajustamento e outras modificações, reprodução dos respetivos resultados e qualquer forma de distribuição ao público incluindo a locação (art.º 4.º n.º 1 da [Diretiva 2009/24/CE](#) de 23.04.2009 relativa à proteção jurídica dos programas de computador).

2.3. A estrutura organizativa e os meios de financiamento não são os elementos decisivos para determinar a natureza não-comercial da atividade educativa<sup>7</sup>. Nesse sentido, importará clarificar o critério, ao nível dos Estados-Membros uma vez que se trata de uma exceção obrigatória, que deverá ser implementada por todos os Estados-Membros da mesma maneira.

---

<sup>1</sup> Considerando 11 e art.º 3.º

<sup>2</sup> Considerandos 13 a 17 e art.º 4.º

<sup>3</sup> Considerando 22 e art.º 5.º

<sup>4</sup> Art.º 2.º da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação (JO L 167 de 22.6.2001, p. 10-19) e art.º 5 a) e artigo 7.º, n.º 1 da Diretiva 96/9/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 1996, relativa à proteção jurídica das bases de dados (JO L 77 de 27.3.1996, p. 20-28).

<sup>5</sup> Art.º 5.º, alínea a), e artigo 7.º, n.º 1, da Diretiva 96/9/CE

<sup>6</sup> art.º 3.º da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001

<sup>7</sup> Considerando 15

2.4. As entidades de investigação científica pura são, em regra, de finalidades não lucrativas ou de interesse público, v.g. financiadas publicamente ou através de medidas legais ou contratos públicos. São conhecidas, no entanto, várias posições críticas relativamente à não abrangência de parcerias académico-empresariais, sendo hoje prática frequente das empresas contratar apoios junto das universidades através de protocolos que depois, de alguma forma, redundam em benefícios tangíveis para essas empresas, sobretudo as que têm um forte pendor tecnológico.

2.5. A proposta, no entanto, salvaguarda, e bem, a nosso ver, a prioridade que deve ser dada aos acordos de licenciamento já existentes neste domínio e visa assegurar a publicidade dessas licenças por parte dos Estados que queiram prevalecer-se desses contratos<sup>8</sup>.

2.6. Desta forma, a nossa posição de princípio será sempre a de assegurar que o acesso às novas ferramentas de investigação científica possibilitadas pelo progresso tecnológico se processe, em regra, por via de licença, e só sejam considerados tratamentos excepcionais quando não existam interesses comerciais associados, direta ou indiretamente, os quais deverão permitir o pagamento de direitos aos respetivos titulares.

2.7. Por outro lado, deverá sempre verificar-se o cumprimento da regra dos três passos, constante do art.º 5.º n.º 5 da [Diretiva 2001/29/CE de 22 de maio](#), o que não permite de todo consagrar exceções e limitações que não conflituem com uma exploração normal da obra ou outro material protegido nem prejudiquem irrazoavelmente os interesses dos titulares de direito.

2.8. Na verdade, o progresso científico é um bem coletivo, que não deverá fazer-se à custa do interesse dos titulares de direitos sempre que existem meios de os acautelar.

2.9. Importa ainda que sejam implementadas por Portugal as medidas compensatórias previstas no articulado da proposta de Diretiva<sup>9</sup> e que, aliás, são já tradicionais no nosso ordenamento jurídico<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Considerando 17 e art.º 4.º n.º 2

<sup>9</sup> Considerando 13 *a contrario* e art.º 4.º n.º 4

<sup>10</sup> Art.º 76.º n.º 1 c) por referência à utilização livre prevista no art.º 75.º n.º 2 alínea h) do CDADC.

2.10. Por último, é de chamar a atenção para a aplicabilidade a estas novas exceções das chamadas medidas de proteção tecnológicas (MPT) particularmente importantes nos serviços em linha, razão pela qual o n.º 4 do art.º 6.º da [Diretiva 2001/29/CE](#) não se aplica na totalidade.

### **3. Medidas para melhorar as práticas de licenciamento e assegurar o acesso alargado a conteúdos**

3.1. Outra vertente importante da proposta de Diretiva consiste em promover ativamente acordos de digitalização em larga escala e disponibilidade “*online*” de obras que deixaram de ser comercializadas pertencentes às coleções de instituições responsáveis pelo Património Cultural, que não se encontram disponíveis ao público em todas as suas traduções, versões e manifestações e quando não se possa esperar razoavelmente que venham a estar acessíveis ao público.

3.2. É permitido aos Estados-Membros que estabeleçam critérios próprios para a obtenção desta qualificação a nível nacional<sup>11</sup>, e também se concede flexibilidade na escolha do tipo de mecanismo específico para estender aos titulares de direitos não representados os efeitos jurídicos de acordos de licenciamento, de acordo com as respetivas tradições legais, incluindo a gestão coletiva alargada (“*Extended Collective Licensing*”) e presunções de representação desde que os titulares possam objetar a esse estatuto<sup>12</sup>;

3.4. A proposta prevê que os Estados Membros determinem os requisitos para a qualificação de uma obra como “fora do comércio” em concertação e diálogo com os titulares de direitos, entidades de gestão coletiva e instituições de património cultural e que os critérios encontrados não se estendam para além do necessário e razoável e não precludam a possibilidade de qualificar como tais todas as obras ou outros materiais protegidos de uma coleção como um todo, quando seja razoável presumir que toda as obras incluídas nessa coleção se encontram fora do comércio.

3.5. Prevê-se, no articulado, que as licenças possam ser concedidas por entidades de gestão coletiva do Estado Membro da primeira publicação ou da primeira difusão, exceto no caso de obras cinematográficas e audiovisuais, em que rege a localização da sede ou a residência

---

<sup>11</sup> Art.º 7.º n.º 2 § 2.º

<sup>12</sup> Art.º 7.º n.º 1 c) e n.º 3 c)

habitual do produtor, ou, subsidiariamente, se falharem esses critérios, o critério do estabelecimento da instituição de património cultural.

3.6. A proposta exclui a sua aplicabilidade às obras de nacionais de terceiros países (v.g. E.U.A.) exceto quando tenham sido primeiro publicadas ou radiodifundidas no território de um Estado Membro ou, no caso das obras cinematográficas ou audiovisuais, caso a sede ou residência habitual do produtor seja um Estado Membro. Neste caso se encontram, por exemplo, todas as obras produzidas pelos Associados da GEDIPE, pelo que nos irá preocupar, naturalmente, o critério que permitirá considerar que uma obra deixou de ser comercializada, para efeitos de poder ser licenciada a sua digitalização por parte de instituições responsáveis pelo Património Cultural.

3.7. Esta proposta suscita-nos as seguintes questões: como se faz a prova de que uma determinada obra não se encontra acessível nos circuitos comerciais habituais de comércio ou disponível para aluguer em todas as suas versões, traduções e manifestações? Pode assumir-se que uma obra possa ser dada como tal sem se notificar os seus autores e produtores, procedendo-se a todas as diligências razoavelmente necessárias para obter o acesso à obra junto dos seus produtores? Em que casos se poderá passar ao licenciamento “substitutivo” por parte da entidade de gestão?

3.8. À GEDIPE e à FEVIP, que, como foi referido no início, representam praticamente a totalidade dos produtores cinematográficos e audiovisuais portugueses, preocupa, sobretudo, que a proposta permita o aparecimento de novas entidades de gestão coletiva dedicadas apenas ao licenciamento de obras com estas características, como é o caso noutros Países<sup>13</sup>, e considera que tal solução não poderá colher por falta de representatividade, que é logo o primeiro requisito previsto na proposta de Diretiva<sup>14</sup>.

3.9. No que diz respeito às suas associadas, a GEDIPE enquanto E.G.C., não abdicará da defesa intransigente dos direitos das mesmas, pelo que, caso seja adotada a proposta da Comissão para o acesso a obras fora do comércio, sejam corretamente implementadas as medidas de publicitação que permitem aos titulares de direitos objetar à aplicabilidade do referido estatuto pondo termo à situação.

---

<sup>13</sup> É o caso, por exemplo da “SOFIA” entidade de direito francês <http://www.la-sofia.org/sofia/Adherents/index.jsp>, competente no domínio do direito de comodato público e das obras comercialmente indisponíveis.

<sup>14</sup> Art.º 7.º n.º 1 a).

Caso não se consiga proceder a uma reedição da(s) obra(s) em causa, ou existam fundadas razões para que o(s) autor(es), uma vez notificados, não pretendam a sua digitalização, a GEDIPE deverá assumir as consequências inerentes ao seu mandato, e em caso algum se poderá substituir às suas associadas no licenciamento dessa nova utilização, contrariamente ao que parece decorrer da proposta de Diretiva.

3.10. Prevê-se, efetivamente, que os Estados Membros deem adequada publicidade às medidas que tomarem relativas à qualificação de obras como tendo deixado de ser comercializadas, licenciamento e extensão aos titulares de direitos não representados e à possibilidade de objeção por parte dos titulares de direitos, incluindo durante um período de tempo razoável anterior à digitalização, distribuição e comunicação ao público das respetivas obras (seis meses)<sup>15</sup>.

3.11. Trata-se de um aspeto decisivo, sem dúvida, mas não responde adequadamente, a nosso ver, à questão colocada pelo TJUE no [Acórdão Soulier et al v. MC](#)<sup>16</sup>, que é posterior à apresentação da proposta, e que conclui pela necessidade de *consentimento prévio* por parte dos autores, no exercício dos respetivos direitos de exclusivo, ou seja, antes de ser sequer criada a condição prévia para a sua digitalização por parte de terceiros, que era, no caso, a inscrição numa base de dados de acesso público, precisamente durante seis meses.

3.11. Também aqui importa compreender se a proposta da Comissão visa contornar este requisito, mas o TJUE deixou claro que tal só poderá ocorrer por via de uma nova exceção ao direito exclusivo de reprodução e colocação à disposição. Será que, materialmente, nos encontramos perante uma nova exceção ou limitação, fora do art.º 5.º da [Diretiva 2001/29/CE](#)? Se assim é, importaria clarificá-lo na proposta, porque não decorre da mesma que assim seja.

3.12. Não se tratando de uma nova exceção ou limitação ao direito exclusivo, deverá, pelo menos, a nosso ver, procurar seguir-se um critério de qualificação similar ao que resulta do art.º 3.º da [Diretiva n.º 2012/28/UE de 25 de outubro](#) relativa a determinadas utilizações permitidas de obras órfãs, sendo que as diligências deverão implicar, pelo menos, uma notificação aos titulares dos direitos, normalmente identificados nas fichas técnicas das obras cinematográficas e audiovisuais.

---

<sup>15</sup> Considerando 28 e art.º 7.º n.º 3 e art.º 8.º n.º 2 e 3 no que respeita às utilizações transnacionais.

<sup>16</sup> Acórdão do TJUE (Terceira Secção) de 16.11.2016 ECLI: EU: C:2016:878



Na ausência de ficha técnica, deverão ser consultados os registos públicos, nomeadamente do Instituto do Cinema e Audiovisual (ICA), o registo da SPA e os da AGICOA.

3.13. A GEDIPE e a FEVIP não desconhecem que a consequência do estatuto de obra que deixou de ser comercializada, na proposta de Diretiva, é a possibilidade de ser abrangida por acordos de licenciamento celebrados com instituições responsáveis pelo Património Cultural, v.g. a Cinemateca Nacional, pelo que também não têm objeções de fundo, desde que as finalidades sejam de natureza não lucrativa.

3.14. Aliás, um dos objetivos da proposta é possibilitar a recuperação de investimentos na digitalização em larga escala por parte das instituições responsáveis pelo Património Cultural<sup>17</sup>, pelo que o valor das licenças, a conceder por entidades de gestão coletivas regulamentadas pela [Diretiva 2014/26/EU de 26 de fevereiro](#), não deverá impedir a geração de uma rentabilidade razoável, o que quer dizer que também não se traduz numa oportunidade de aumento do valor de licenciamento.

3.15. A proposta prevê a criação de um registo temporário (seis meses antes da digitalização, distribuição ou comunicação ao público noutros Estados Membros que não aquele onde a licença é concedida) que publicite a situação das obras e os acordos aplicáveis para excluir a aplicabilidade do licenciamento legal/alargado/coletivo – mas tal irá depender de cada Estado Membro<sup>18</sup>.

#### **4. Acesso e disponibilidade das obras audiovisuais nas plataformas de VOD**

4.1. A proposta também visa facilitar o licenciamento e a disponibilidade de obras audiovisuais em plataformas a pedido (*on demand*), com vista a ampliar o acesso aos conteúdos – trata-se de uma matéria em que a GEDIPE e a FEVIP gostariam de alertar para a problemática inerente às chamadas janelas de exploração audiovisual.

4.2. Tal como a GEDIPE e a FEVIP já tiveram oportunidade de referir ao Governo, a propósito, nomeadamente, da transposição da [Diretiva 2014/26/UE](#), o tema da emissão de licenças de utilização do reportório audiovisual com âmbito multiterritorial para valerem em todo o espaço económico europeu em linha com a orientação política e estratégica da Comissão Europeia,

---

<sup>17</sup> Considerando 27

<sup>18</sup> Considerando 28 e Art.º 8.º n.º 2



apostada na criação de um verdadeiro mercado único digital também tem sido objeto de profunda reflexão pelo setor da produção e da exibição e distribuição audiovisual em Portugal.

4.3. Importa, desde logo, a este respeito, realçar, em consonância com a totalidade dos estudos realizados sobre o tema, na maior parte dos casos, a pedido da Comissão Europeia, que o setor audiovisual é estruturalmente distinto do setor da música (ver a bibliografia anexa).

4.4. No que diz respeito ao funcionamento do mercado audiovisual, importa ter presente as seguintes conclusões, unanimemente afirmadas pelos estudos e outros documentos de referência indicados na bibliografia anexa:

a) O mercado europeu está territorialmente segmentado por virtude de uma fortíssima componente cultural e linguística, mas também algumas diferenças ou especificidades regulamentares nacionais relativas à proteção de menores ou a esquemas de financiamento da produção cinematográfica;

b) Embora sejam raros os Países em que a regulamentação das chamadas “janelas de exploração” se mostra rígida (Portugal tinha um conjunto de normas estabelecendo uma “cronologia dos media” que vigoraram até à entrada em vigor do [DL n.º 124/2013 de 30 de agosto](#), mas que tinham natureza supletiva face ao acordo das partes), a verdade é que as estratégias de licenciamento bem como alguns esquemas de financiamento continuam a assentar numa sequência mais ou menos análoga de formas de exploração diferenciadas: sala de cinema, suportes videográficos (DVD/*BluRay*) e *Pay-Per-View* ou VOD transacional; *Pay-TV*, *TV Free to Air* (FTA), serviço de subscrição VOD (SVOD).

c) Como também é sabido, não existe nenhuma norma legal que imponha o chamado “esgotamento” de direitos de autor e conexos com a primeira venda ou ato de disposição no mercado interno, quanto a obras audiovisuais não materializadas em suportes físicos, o que, com a digitalização, se aplica a todo o repertório de obras cinematográficas e audiovisuais existente. Na verdade, tal solução é mesmo vedada pelo n.º 3 do art.º 3.º da [Diretiva 2001/29/UE de 22 de maio](#).

d) Por outro lado, a disponibilidade e o custo dos direitos ou das licenças para mercados diversos do Estado de origem depende essencialmente da existência e do nível de procura, sendo que, de forma geral, sempre que a procura é significativa, surgem ofertas

transfronteiriças direcionadas. Aliás, os novos operadores de serviços de SVOD (v.g. o Netflix) também segmentaram a oferta territorialmente.

e) Embora seja importante reavaliar os modelos de negócio em vigor em função das novas oportunidades proporcionadas pelo ambiente digital, incluindo o potencial da partilha de receitas entre cinema, distribuidores e operadores de VOD, **qualquer modificação a introduzir nos sistemas tradicionais deve ter em conta os interesses dos diferentes agentes**. Importa evitar mudanças bruscas e radicais que poderão pôr em causa a sustentabilidade do setor do cinema e do audiovisual europeu, em particular o apoio financeiro à produção cinematográfica europeia.

f) O cinema envolve investimentos arriscados, elevados custos unitários de produção e marketing, sendo que o processo de criação pode durar vários anos e o seu sucesso económico é incerto. Estas características têm impacto direto na estrutura de financiamento, sendo difícil a obtenção de financiamento nas fases iniciais de desenvolvimento dos projetos. Daí a importância da pré-venda de direitos exclusivos na exploração das futuras obras cinematográficas e audiovisuais.

g) A recentíssima aceitação, pela Comissão, da proposta de compromissos no Processo aberto pela DG de Concorrência Europeia contra a Paramount Pictures ([Proc.º AT.40023](#))<sup>19</sup> que consiste, em resumo, na predisposição para oferecer serviços de VOD em qualquer parte do mercado único em que sejam solicitados, mesmo que se trate de mercados onde não existe nem está programada essa oferta, irá certamente mudar o panorama audiovisual europeu, sem contudo por em causa o essencial da exploração territorial dos direitos audiovisuais.

h) Por último, a vertiginosa evolução tecnológica dos últimos anos tem de ser reconhecida e a permanente mudança de paradigma a que se tem assistido, dando a palavra final ao consumidor, não recomendam de modo algum uma intervenção legislativa ou administrativa de pendor centralizante, sendo impossível prever tendências futuras do mercado.

---

<sup>19</sup> Decisão da Comissão de 26 de julho de 2016 relativa a um processo nos termos do artigo 101.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e do artigo 53º do Acordo EEE (Processo AT.40023 — Acesso transfronteiriço a conteúdos televisivos pagos) [notificada com o número C(2016) 4740 final] (2016/C 437/04)

i) Portugal é, aliás, apontado no Estudo da iMinds/SMIT como um bom mercado para testar novos modelos de negócio, uma vez que existe integração vertical entre exibidores de cinema e PayTV.

j) Conclui-se, pois, que não se afigura necessária qualquer intervenção legislativa ou administrativa europeia ou nacional suscetível de alterar o funcionamento do mercado, o qual deve ser deixado funcionar e o futuro se encarregará de demonstrar quais os novos modelos de negócio com potencialidade para substituir, sem qualquer efeito disruptivo, os tradicionais, assentes nas “janelas de exploração”.

4.5. Daí que a proposta em apreço se limite a prever um mecanismo de negociação (de adesão voluntária) através da mediação por um organismo profissional, externo e imparcial, mas parece-nos que é perfeitamente desnecessário, sendo certo que, segundo se afirma, por exemplo no estudo da [ENDERS ANALYSIS](#)<sup>20</sup>:

*“As estratégias de licenciamento adotadas pelos produtores cinematográficos são territoriais por natureza e também adaptadas às condições dos mercados locais por forma a maximizar o rendimento. A sequência habitual das janelas de exploração é a seguinte: sala de cinema, suportes videográficos (DVD/BluRay) e VOD pontual; pay-TV, TV Free to Air, serviço de subscrição VOD. Estas janelas de exploração são negociadas entre titulares de direitos e distribuidores, com base em instrumentos legais em França e em Portugal e havendo uma relação entre subsídios ao cinema e janelas de exploração na Alemanha e na Áustria.”*

## **5. Medidas para alcançar um bom funcionamento do mercado do DA: Direitos conexos dos editores (imprensa)**

5.1 A proposta prevê a concessão de direitos de reprodução e colocação à disposição aos editores de imprensa para efeitos do licenciamento de usos digitais:

5.2. De salientar que a proposta só refere publicações de cariz noticioso, de âmbito geral excluindo expressamente publicações de carácter académico ou científico – o Considerando 33 define publicação de imprensa como publicação jornalística, periódica ou regularmente atualizada em qualquer meio para fins de informação ou entretenimento “.

---

<sup>20</sup> Enders, A. (2012) *Digital Europe: Diversity and Opportunity. Let's go connected* pág 3.

5.3. A parte dispositiva diz que a proteção agora concedida aos editores de imprensa não pode afetar os direitos dos autores das obras incorporadas, nomeadamente os jornalistas, nem os novos direitos podem ser invocados contra eles ou privá-los do direito de exploração autónomo relativamente à publicação (obra coletiva/compilação).

5.4. A GEDIPE e a FEVIP não têm nem representam interesses neste setor, pelo que se limitam a tecer considerações de índole meramente teórica:

a) Esta proteção não se estende a atos de hiperligação que não constituam comunicação ao público<sup>21</sup>.

b) Esta observação aplica-se certamente a todos os conteúdos informativos disponibilizados ao público sem qualquer mecanismo de proteção tecnológica (v.g. “paywalls”, de acordo com o critério resultante da Decisão do TJUE no Processo [SVENSSON et al. v. RETRIEVER SVERIGE](#)) mas a verdade é que, entretanto, o próprio TJUE veio introduzir um novo critério que, segundo alguns, reduz ainda mais o campo de aplicação do direito de comunicação ao público, nomeadamente quanto a agentes sem finalidades lucrativas<sup>22</sup>.

c) Seja como for, o efeito prático desta observação é não permitir que o novo direito conexo dos editores ora proposto, no âmbito do direito de comunicação ao público, se sobreponha às situações em que não existe qualquer direito de comunicação ao público por parte de qualquer outro titular.

d) Será, porventura, desnecessário dizê-lo, mas parece ser uma forma de impedir uma interpretação segundo a qual esta proposta responde diretamente e contraria a jurisprudência do TJUE, alterando o quadro normativo.

e) Noutros pontos, porém, a proposta parece estar a responder diretamente ao TJUE, nomeadamente quanto à Decisão proferida pelo TJUE no Processo [HP v. REPROBEL](#)<sup>23</sup>, por exemplo, na medida em que prevê o direito dos editores a participar nas receitas da cópia privada e reprografia, **mas só no caso de prévia transferência contratual ou licenciamento dos direitos dos autores para os editores, o que pode tornar redundante a nova**

---

<sup>21</sup> Considerando 33

<sup>22</sup> Acórdão *GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV*, de 8.09.2016, Proc.º n.º C-160/15

<sup>23</sup> Acórdão *Hewlett-Packard Belgium SPRL v. Reprobél SCRL*, Proc.º n.º C-572/13

**disposição, porque significa que os editores não terão um direito originário ou autónomo e que só terão direito a participar na partilha da remuneração equitativa por cópia privada quando tenham obtido os direitos dos autores, ou seja, dos jornalistas, fotógrafos e demais autores dos conteúdos publicados.**

f) O Considerando 36 explica que o objetivo deste novo direito é a recuperação do investimento feito pelo editor com vista à exploração das obras contidas nas publicações que podem não conseguir recuperar por causa das exceções e limitações tais como a cópia privada e a reprografia. Refere que, em alguns Estados Membros, a remuneração equitativa é partilhada entre autores e editores, pelo que com vista a melhoria da situação para ambas as partes, os Estados Membros deverão poder determinar que, ***sempre que um autor tenha transferido ou licenciado os seus direitos a um editor ou contribuído de qualquer outra forma com trabalhos seus e desde que haja mecanismos de compensação pelo prejuízo causado por uma exceção ou limitação***, os editores poderão reclamar para si uma parte dessa compensação (enegrecido e itálico nosso).

g) Em Portugal, desde que existe Lei da Cópia Privada que os editores são chamados a partilhar com os autores, em partes iguais, a quota parte da compensação que diz respeito à reprografia. Tal sistema não parece ter ficado abalado pela jurisprudência [REPROBEL](#), na medida em que o que parece pretender garantir-se com essa Decisão foi que os editores se não locupletassem à custa dos autores. Ora se cada uma destas categorias de participantes no processo criativo tem a sua quota parte da remuneração equitativa, ainda por cima em igual montante, não parece que o sistema em vigor colida com a Decisão proferida no Acórdão [REPROBEL](#).

h) Porém a exigência feita na Proposta de Diretiva, na prática vem retirar aos Editores o direito próprio que os Estados Membros lhes possam reconhecer, porquanto o torna dependente de uma cedência do direito dos autores e até ressalva a exploração “concorrencial” por parte dos autores, a qual não poderá ser posta em causa pelo novo direito conexo dos editores<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> Considerando 35 e art.º 11.º n.º 2.

i) Esta redação poderá por em causa, nomeadamente, o regime do n.º 3 do art.º 7.º B do [Estatuto do Jornalista](#)<sup>25</sup> e o art.º 174.º n.º 2 do [CDADC](#), que consagra períodos de salvaguarda a favor das entidades empregadoras.

j) Em todo o caso, parece-nos que o direito dos editores de livros académicos também deveria estar contemplado, conforme, aliás, sucede em Portugal.

## **6. Certos usos de conteúdo protegido por serviços online (problema do "digital gap" entre fornecedores de conteúdos e titulares de direitos)**

6.1. Parece-nos ser esta a mais importante e inovadora proposta de medidas efetivas para mitigar a desigualdade no rendimento e na partilha de valor entre os titulares de direitos, por um lado, e os fornecedores de acesso a conteúdos, por outro.

6.2. Prevê-se na mesma, obrigar os prestadores de serviços de armazenamento e acesso a largas quantidades de obras e outros materiais protegidos, carregados na rede pelos utilizadores desse serviço, quando ultrapasse o mero fornecimento de instalações físicas e corresponda a um ato de comunicação ao público, a assegurar o funcionamento dos acordos com os titulares de direitos com vista à utilização desses conteúdos.

6.3. Prevê-se também uma obrigação de esses prestadores disponibilizarem aos titulares relatórios adequados sobre a identificação e a utilização das obras e procedimentos de queixa e compensação em caso de litígio sobre as medidas adotadas.

6.4. Prevê-se ainda uma obrigação de transparência em matéria de tecnologias utilizadas pelos prestadores de serviços de armazenamento e acesso a conteúdos (carregados por utilizadores) determinando que a colaboração com os titulares de direitos é essencial.

---

<sup>25</sup> Lei n.º 1/99 de 13 de janeiro (alterada e republicada em anexo à Lei n.º 64/2007, de 6 de Novembro, e retificada pela Declaração de Retificação n.º 114/2007)

6.5. De acordo com o Considerando 38, os prestadores de serviços da sociedade da informação que armazenam e fornecem acesso público a grandes quantidades de obras e outros materiais protegidos carregados pelos utilizadores, indo, por isso, para além do mero fornecimento de instalações físicas e praticando atos qualificáveis como comunicação ao público, são obrigados a concluir acordos de licenciamento junto dos titulares de direitos.

6.6. Assim será, exceto se tais prestadores beneficiarem da isenção de responsabilidade ao abrigo da Diretiva 2000/31/CE (Diretiva sobre alguns aspetos do Comércio Eletrónico) ou seja, se desempenharem um papel ativo - por oposição ao requisito da passividade- incluindo pela otimização da forma de apresentação das obras carregadas pelos utilizadores ou promovendo as mesmas (aplicando a jurisprudência do TJUE nos Processos [Google France v. Louis Vuitton et al.](#) e [L'Oréal et al. v. eBay](#));

6.7. Com vista a essa possível obrigação de licenciamento, os prestadores de serviços deverão assegurar que os utilizadores adotam medidas de proteção das obras carregadas na rede, tais como o uso de tecnologias de reconhecimento de conteúdo e outras medidas que sejam apropriadas e proporcionais. Já esta obrigação aplica-se mesmo a prestadores de serviços da sociedade da informação que beneficiem da isenção de responsabilidade prevista no art.º 14.º da [Diretiva 2000/31/CE](#).

**6.8. Colocam-se, porém, as seguintes questões, não obstante o mérito inequívoco da proposta:**

a) Será a mesma tecnicamente exequível, quando pensamos na quantidade de conteúdos carregados diariamente e a cada minuto na rede pelos utilizadores de redes sociais e plataformas de distribuição de conteúdos (só no YouTube são cerca de 300 horas por minuto)?

b) Como se define o âmbito das entidades sujeitas a esta obrigação, ou seja, o que são “grandes quantidades de obras e outros materiais protegidos”? Qual é a quantidade de obras necessária para desencadear a aplicação da obrigação? Terá de ser definido de forma harmonizada a nível europeu ou será deixado ao critério de cada Estado Membro?

c) Conseguir-se-á implementar uma obrigação de licenciamento por parte de quem oferece o serviço de acesso ao conteúdo e não é editorialmente responsável pela seleção dos



conteúdos, sendo previsível que continue a invocar o estatuto de neutralidade conferido pelo art.º 14.º da [Diretiva 2000/31/CE](#)?

d) Poderá aceitar-se que esse licenciamento por parte do prestador do serviço de acesso e disponibilização de conteúdo suprime a necessidade de cada utilizador obter, por si próprio, autorização dos titulares de direitos para poder exercer o direito de colocação à disposição?

e) Poderá entender-se que essas medidas de proteção, tais como o uso de tecnologias de reconhecimento de conteúdo e outras medidas que sejam apropriadas e proporcionais não só são compatíveis como obrigam à existência de mecanismos de filtragem específica, permitidos pelo art.º 15.º da [Diretiva 2000/31/CE](#) interpretado a contrario e em consonância com os respetivos Considerandos 47 e 48 (que explicitam a admissibilidade da filtragem específica)?

#### **6.9. A este respeito, consigna-se desde já a posição de princípio da GEDIPE e da FEVIP:**

a) Os direitos de reprodução, distribuição e comunicação ao público, abrangendo, nomeadamente, o direito de colocação à disposição do público conferido nos termos do art.º 3.º da [Diretiva 2001/29/CE](#), são **direitos exclusivos** e, como tal, não poderão ser substituídos em caso algum por um regime legal que, de alguma forma, ou mediante alguma figura jurídica semelhante à licença legal, gestão coletiva obrigatória, licença coletiva alargada, licenciamento compulsório, etc. supra o requisito do **consentimento individual** dos titulares de direitos. Esta observação abrange os titulares de direitos de autor mas também os titulares de direitos conexos, dada a extensão operada pelo art.º 3.º n.º 2, a qual, no entanto, deveria tecnicamente abarcar todos os direitos do n.º 1, para maior certeza jurídica por parte dos titulares de direitos conexos. De resto, assim tem sido reconhecido pelos tribunais nacionais e pelo próprio TJUE<sup>26</sup>.

b) Tratando-se de direitos exclusivos, devem poder ser exercidos em toda a sua extensão através de acordos de licenciamento individual, sempre que possível, dando origem a modelos de negócio atualmente florescentes, tais como o “*streaming*” pago, o “*download to own*” ou o *VoD*, entre muitos outros que não podem ser postos em causa por nenhuma medida legal.

c) Um sistema que obrigue ao licenciamento dos prestadores de serviços de acesso e disponibilização de conteúdos, tal como adiantado por esta proposta de Diretiva, representa **um passo de gigante na direção certa**, que é, sem dúvida, a corresponsabilização dos prestadores deste tipo de serviços no licenciamento dos conteúdos disponibilizados em rede, *i.e.*, na sua legalização ou legitimação.

---

<sup>26</sup> No Acórdão de 26.03.2015 (*C More Entertainment AB v Linus Sandberg*) Proc.º C-279/13 n.ºs 35 e ss.

d) Não pode, porém, traduzir-se numa supressão do direito exclusivo de selecionar os reportórios a licenciar, por parte dos titulares de direitos e das entidades que legitimamente os representam, e que deverão poder sempre exercer o direito de remoção de obras não abrangidas no licenciamento, tornado possível por via da identificação dos conteúdos.

e) Consequentemente, tem de ficar claro que qualquer pedido de remoção de um conteúdo ilicitamente colocado em rede, da parte de um titular de direitos ou seu agente autorizado deverá continuar a ter de ser deferido, salvo se o uso for legítimo independentemente de autorização, ao abrigo de alguma exceção ou limitação, ou por estar no domínio público, sob pena de responsabilidade do prestador do serviço pelos danos causados por via da utilização ilícita.

g) Em suma, a obrigação de licenciamento ao prestador do serviço de acesso e disponibilização de conteúdo (que resulta mais claramente do Considerando 38 do que da parte operativa da proposta de Diretiva, o que se espera venha a ser corrigido) é **uma medida positiva para compensar a desigualdade na partilha e repartição do rendimento**, mas não é equivalente à legitimação de todo e qualquer ato de partilha de conteúdos não autorizada, podendo, quando muito, ser qualificado e implementado como uma forma de compensação pela reprodução (“*streaming*”, “*download*”, cópia) que os utilizadores efetuam ainda que a partir de conteúdos não licitamente adquiridos, atenta a massificação dos fenómenos de partilha.

h) Isto implica que devam manter-se e reforçar-se os mecanismos de **prevenção, consciencialização, notificação, pedagogia e sanção proporcional e adequada dos atos ilícitos** que constituem a colocação à disposição quando não praticadas pelos titulares de direitos ou seus representantes autorizados.

i) Por outro lado, **são de aplaudir e fomentar todas as iniciativas tendentes a generalizar a utilização de mecanismos tecnológicos de identificação e reconhecimento de conteúdos**, mas a sua utilização implica claramente uma implementação de obrigações de filtragem específica que, desde logo, **impeça ativamente o “carregamento”** de obras não pertencentes aos reportórios licenciados por parte de quem não tem legitimidade para esse efeito, e, caso tal seja impossível por falibilidade dos dispositivos técnicos, **permita a remoção seletiva**, a pedido dos legítimos titulares, por ato voluntário e, nomeadamente, por forma a salvaguardar os modelos de negócio emergentes que assentam no direito exclusivo de colocação à disposição, que é o que permite legitimar o “upload” das obras e prestações.

j) Por último, importa referir a questão específica do papel dos motores de busca: a nosso ver, até ao Acórdão do TJUE no Processo [GS Media v. SANOMA](#), dificilmente alguém poderia ser responsabilizado por infrações cometidas por terceiros mediante uma presunção de

conhecimento, pelo que o referido Acórdão introduz um critério inovador que segmenta os agentes ativos de “hiperligações” em dois tipos, consoante as respetivas finalidades sejam ou não lucrativas. No primeiro caso, presume-se o conhecimento sobre a licitude da disponibilização de obras, no segundo caso, não se presume e haverá que ter o ónus da prova.

k) Porém, a nosso ver, o [Acórdão GS Media](#) obriga os motores de busca, para apenas reportarem resultados lícitos, a incorporarem no seu algoritmo alguma ferramenta automática de credibilização, por exemplo, verificar se os sítios eletrónicos ou as páginas da Internet para onde enviam se encontram listadas em sítios de ofertas legais, como existe em França ([www.pur.fr](http://www.pur.fr)) e que também temos, em Portugal ([www.ofertaslegais.pt](http://www.ofertaslegais.pt)).

l) Colocar um certificado de legitimidade no respetivo sítio eletrónico deve ser um ónus a cargo dos prestadores de serviços de acesso e disponibilização e conteúdos, que os motores de busca deverão poder reconhecer e assim evitar contribuir para a pirataria digital.

m) Neste sentido, a GEDIPE e a FEVIPE entendem que a proposta de Diretiva, conquanto seja uma iniciativa extremamente positiva, fica, ainda assim, aquém do [Acórdão GS Media](#), na medida em que não abrange, no escopo do art.º 13.º senão os prestadores de serviços da sociedade da informação *que armazenem e forneçam ao público acesso a grandes quantidades de obras* e outros materiais protegidos (exceto se for possível interpretar separadamente o segmento “acesso” do segmento “armazenamento”, o que não parece ser, de todo o caso, e não decorre minimamente dos trabalhos e estudos de impacto que acompanham a Proposta de Diretiva).

## **7. Remuneração justa de autores e artistas nos contratos**

7.1. A proposta prevê uma obrigação de transparência<sup>27</sup> a cargo dos prestadores de serviços da Sociedade da Informação relativamente a autores e a artistas quanto à rentabilidade económica das suas contribuições permitindo a contínua avaliação da adequação da remuneração recebida e a sua revisão extraordinária em caso de desproporcionalidade.

7.2. Por outro lado, a negociação coletiva é identificada como uma via possível para cumprir essa obrigação, excluindo os acordos com entidades de gestão coletiva por já estarem sujeitos a obrigações de transparência.

---

<sup>27</sup> Art.º 14.º

7.3. A proposta determina ainda a existência de mecanismos de ajustamento contratual da remuneração e a possibilidade de recorrer a mecanismos alternativos de resolução de litígios para disputas relativas a obrigações de transparência e a mecanismos de ajustamento;

7.4. A GEDIPE e a FEVIP não têm objeções a colocar sobre esta matéria, uma vez que os mecanismos de ajustamento contratual propostos já existem no nosso [CDADC](#) (nomeadamente nos artigos 14.º, n.º 4 e 49.º) e os mecanismos de negociação coletiva e recurso a meios alternativos de resolução de litígios são, na prática, os que constam já da [Lei n.º 26/2015 de 14 de abril](#), nomeadamente o capítulo II, Secção II.

7.5. Entende, no entanto, que a proposta de Diretiva deverá salvaguardar a possibilidade de recurso aos tribunais, par que se não possa interpretar a mesma no sentido de excluir a via jurisdicional, como parece resultar do Considerando 43.

**II) Proposta de REGULAMENTO DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO que estabelece normas sobre o exercício do direito de autor e direitos conexos aplicáveis a determinadas transmissões em linha dos organismos de radiodifusão e à retransmissão de programas de rádio e televisão – [COM \(594\)2016](#).**

## **8. Sobre esta matéria, eis o que se nos oferece comentar:**

8.1. Esta proposta visa promover a prestação transfronteiras de serviços “online” complementares ou conexos com emissões de radiodifusão, independentemente da plataforma tecnológica utilizada (cabo, satélite, TDT, circuito fechado baseado em IP ou redes móveis ou mesmo a internet desde que sejam retransmissões simultâneas e integrais com a emissão inicial) e ainda facilitar a retransmissão digital transfronteiriça de serviços de programas, v.g. pela permissão aos Estados Membros do alargamento da gestão coletiva obrigatória à difusão por redes fechadas de rádio e TV (excluindo a retransmissão por cabo, a retransmissão integrada num serviço de acesso à internet na aceção do [Regulamento\(UE\) n.º 2015/2120 do Parlamento Europeu e do Conselho](#) e a transmissão em linha de programas de rádio e televisão.

8.2. A definição de serviços complementares proposta é a seguinte: “*serviço em linha que consiste no fornecimento ao público, por ou sob o controlo e responsabilidade do organismo de radiodifusão, de programas de rádio ou televisão em simultâneo com ou num determinado*

*período de tempo após a sua transmissão pelo organismo de radiodifusão, bem como de quaisquer materiais produzidos pelo ou para o organismo de radiodifusão, que seja acessório em relação a difusão.”*

8.3. O objetivo assumido desta proposta é tomar em conta as mudanças tecnológicas entretanto ocorridas, atualizando de certa forma o regime da [Diretiva Satélite e Cabo](#)<sup>28</sup> mas mantendo esta última intocada.

8.4. A proposta afirma pretender manter um elevado nível de proteção aos titulares de direitos e contribuir para o funcionamento do mercado interno como um mercado sem fronteiras e pretende igualmente ser consistente com o “*acquis communautaire*” nesta matéria e com a [Diretiva AVMS](#)<sup>29</sup> (que alargou o seu âmbito aos serviços complementares (os chamados *TV-like*) e mesmo aos serviços de *Video On Demand*).

8.5. Porém, esta proposta exclui do seu âmbito os serviços de *Video On Demand* (que já referimos *supra* a propósito da proposta de Diretiva) e fica-se pelos chamados serviços acessórios (“*ancillary services*”), designadamente os serviços de visionamento em simultâneo (*Simulcasting*) e de visionamento em diferido (*Catch-Up TV*); exclui também os serviços de *Webcasting*, por serem ainda incipientes, e também não abrange os chamados *Over The Top* (OTT), de que o Netflix é o exemplo mais conhecido, para, assumidamente, não ferir direitos exclusivos e estratégias de distribuição.

8.6. De acordo com esta proposta de regulamento, o princípio do País de Origem passa a aplicar-se a estes dois serviços: assim, a atividade apenas tem lugar no País onde está estabelecido o organismo de radiodifusão.

---

<sup>28</sup> Diretiva 93/83/CEE do Conselho, de 27.09.1993 relativa à coordenação de determinadas disposições em matéria de direito de autor e direitos conexos aplicáveis à radiodifusão por satélite e à retransmissão por cabo.

<sup>29</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»).

8.7. A proposta não pretende afetar a localização dos atos que não tenham sido autorizados pelos titulares de direitos; o Princípio do País de Origem não se aplica a qualquer ato subsequente de comunicação ao público de conteúdos protegidos incluídos no serviço complementar prestado “online”.

8.8. A proposta prevê a aplicação do Princípio do País de Origem aos acordos existentes, após um período de transição de três anos, que é o prazo mínimo para reclamação de direitos (art.º 3.º n.º 4 da proposta de regulamento).

8.9. O público destinatário dos serviços, bem como as versões linguísticas e a audiência são tomadas em conta para determinação do valor da licença a pagar no País de origem;

8.10. A proposta afirma NÃO obrigar os organismos de radiodifusão a prestar serviços pan-europeus nem os operadores de serviços de retransmissão a oferecer programas estrangeiros e mantém os organismos de radiodifusão fora da gestão coletiva obrigatória.

8.11. A proposta também afirma não impedir o exercício da liberdade contratual das partes de limitar o âmbito territorial da exploração dos direitos afetados pelo princípio do País de Origem mas desde que essa liberdade seja exercida “em conformidade com o Direito da União”<sup>30</sup>.

8.12. A proposta, relativamente a serviços de retransmissão, só abrange os programas com origem noutros Estados Membros, à semelhança, aliás, do que ocorria com a Diretiva Satélite e Cabo, que é o que justifica a necessidade da iniciativa à luz do critério da subsidiariedade.

8.13 A apreciação da GEDIPE e da FEVIP no que diz respeito a esta proposta é muito crítica, pensando-se mesmo que só vai trazer maior confusão ao mercado, uma vez que:

a) o princípio aplicável ao direito de retransmissão por cabo é o do licenciamento no território de destino, ou seja o Princípio do Estado de Destino e não o do Estado de Origem;

---

<sup>30</sup> Pág. 4 do texto que antecede a Proposta de Regulamento

b) seria melhor alargar o conceito de retransmissão de modo a abranger os serviços *online*, ao invés de estabelecer uma divisão artificial entre, por um lado, serviços que seguem o regime da radiodifusão por satélite (os chamados “serviços acessórios”) e, por outro lado, serviços que seguem o regime da retransmissão por cabo (IPTV, redes fechadas, móvel) ficando ainda com uma imensa área de atividades que não seguem nem um nem outro destes regimes, mantendo-se ao abrigo do direito exclusivo de colocação à disposição que é o caso do *VoD*, dos *OTT* e do *Webcasting*.

c) Por outro lado, não parece muito lógico, em termos de técnica legislativa, haver um Regulamento que serve apenas para equiparar algumas tecnologias àquelas que vêm descritas numa Diretiva de 1993, que se pretende deixar em vigor, intocada. As próprias definições da proposta de Regulamento se mostram extremamente confusas, em particular a que se propõe no art.º 1.º alínea b), com toda a panóplia de exclusões e exceções que exhibe.

c) Esta proposta, a ser aprovada, o que não se advoga, iria trazer alterações significativas e mesmo disruptivas ao funcionamento atual do mercado, que há muito tempo já vem equiparando tais serviços ditos “acessórios”, ao serviço de retransmissão e incluindo nos contratos de licenciamento aos operadores das plataformas de distribuição de cabo e similares os serviços de “*Simulcasting*” e “*Catch-UpTV*” não representando os mesmos uma dificuldade.

d) a GEDIPE e a FEVIP já tiveram oportunidade de explicar a importância das janelas de exploração audiovisual, a essencialidade do princípio da territorialidade e do Estado de destino, a pouca adequação do Princípio do Estado de origem ao ambiente digital (em rigor o critério do estabelecimento principal pode não coincidir com o da decisão editorial, e qualquer dessas localizações pode não ser demandável ou exequível nomeadamente por o servidor se encontrar num terceiro Estado...).

e) O princípio do Estado de Origem implica numerosos riscos, nomeadamente, para os conteúdos de desporto, em que só um ou dois operadores terão meios para adquirir licenças paneuropeias, deixando de fora as pequenas e médias empresas (PME) bem como existe o perigo de sobreposição da língua inglesa se não houver medidas protecionistas para as outras línguas e culturas.

f) É certo que a proposta esclarece que não é obrigatória a emissão de licenças multiterritoriais, mas certamente que só não ocorrerá licenciamento pan-europeu se não puder ocorrer, porque, no fundo, é precisamente esse o desiderato da Comissão e importa ter em conta o que se afirma nas páginas 4 e 7 do texto introdutório da Proposta relativamente à possibilidade de licenciamento território a território, como até aqui:



termina sempre com a ressalva “*em conformidade com o direito da União*” ou “*sem prejuízo dos requisitos da legislação europeia e nacional*”. Estas expressões são suficientemente ambíguas para permitir o fim da exploração territorial dos direitos sobre as obras audiovisuais.

g) Em resumo: esta proposta de regulamento não acautela os interesses do mercado, ignora os sistemáticos avisos e pareceres reunidos pela Comissão Europeia CONTRA a adoção do princípio do Estado de Origem no mercado audiovisual, e acaba por pouco trazer de novo que não esteja já em prática- os chamados “*serviços acessórios*” já há muito tempo que são licenciados em conjunto com os serviços de retransmissão.

h) Quando, na proposta, se refere que a mesma não impede o exercício da liberdade contratual das partes de limitar o âmbito territorial da exploração dos direitos afetados pelo princípio do País de origem “*em conformidade com o direito da União* (itálico nosso) está, na prática a acabar com a chamada “geolocalização”, que é a pedra de toque no mercado audiovisual, que é territorial, conforme acima se deixou explicitado *supra*.

i) O fim das fronteiras territoriais no domínio do audiovisual é apresentado como forma de cumprir a diversidade cultural, mas, na prática, implica o risco do enfraquecimento das culturas locais, porque a tendência será para uma prevalência da oferta dos Países linguisticamente mais fortes.

j) Para a Comissão Europeia acabar com a possibilidade de geobloqueio equivale a permitir a circulação de obras em todo o espaço europeu. Para o setor audiovisual, pelo contrário, é absolutamente necessário manter a segmentação territorial para permitir a recuperação de enormes investimentos e poder continuar a produzir e a fazer crescer o setor. São, pois, conceções distintas e irreconciliáveis.

**Conclusão: a GEDIPE e a FEVIP não se reveem nesta proposta de Regulamento e nem consideram que a mesma seja necessária. O que, na nossa opinião, faria algum sentido, seria alargar o conceito de retransmissão por cabo a todas as plataformas de distribuição de conteúdos audiovisuais em simultâneo e integral com o sinal televisivo emitido por um organismo de radiodifusão, independentemente de se tratar ou não de sinal emitido para uma rede de radiodifusão hertziana terrestre, analógica ou digital.**

O conceito de retransmissão deveria assim passar a abranger todos os serviços de distribuição de sinal de rádio ou televisão destinados ao público em geral, em simultâneo ou quase simultâneo, inalterado e integral com uma transmissão inicial de outro Estado-Membro, desde que não efetuada pelo organismo de radiodifusão que efetuou a transmissão inicial ou sob cujo controlo ou responsabilidade essa transmissão foi efetuada.

O regime passaria a ser o da gestão coletiva obrigatória para todos os serviços simultâneos, incluindo os acessórios e os canais originalmente cabo ou de “injeção direta” e aí sim, haveria vantagem para os titulares de direitos, até os organismos de radiodifusão, que continuariam a estar fora da gestão coletiva obrigatória, embora com possibilidade de aderir voluntariamente.

A justificação é muito simples: a retransmissão em sentido técnico pressupõe que o sinal é difundido noutra rede e captado para distribuição simultânea e integral: porém, atualmente, e desde há muito tempo, o sinal que é retransmitido não é, de facto, captado a partir de emissões noutra rede, mas sim diretamente injetado na rede tal qual sucede com os serviços de programas denominados “*cable-originated*” porque não têm difusão autónoma noutra rede ou plataforma hertziana terrestre, analógica ou digital.

Assim, a Diretiva Satélite e Cabo corre o risco de ter um âmbito de aplicação cada vez menos significativo, não obstante as extraordinárias virtualidades que se lhe deverão reconhecer, pelo que as soluções deveriam ser harmonizadas pelo Princípio do Estado de Destino, com gestão coletiva obrigatória sem segmentação das emissões em função da tecnologia utilizada.

Reiterando a disponibilidade das organizações signatárias para quaisquer posteriores esclarecimentos que a 12ª Comissão entenda, subscrevemo-nos com os melhores cumprimentos,

Pela FEVIP

Pela GEDIPE

## BIBLIOGRAFIA DE REFERÊNCIA

- 2009: RBB Economics and Value Partners, "[The benefits of territorial exclusivity in the European audiovisual industry](#)";
- 2011: iMinds e SMIT, RANAIVOSON, H, De VINCK, S. e Van ROMPUY, B. "[Analysis of the legal rules for exploitation Windows and commercial practices in EU Member States and of the Importance of Exploitation Windows for New Business Practices](#)" ;
- 2012: ENDERS ANALYSIS, "[Digital Europe: Diversity and Opportunity. Let's go connected](#)";
- 2012: TNS Opinion/The Futures Company, "[The Economic Potential Of Cross-Border Pay-To-View And Listen Audiovisual Media Services](#)";
- 2013: ENDERS ANALYSIS. "[The value of territorial licensing to the EU](#)";
- 2013: Bonnell, R., "[Le financement de la production et de la distribution cinématographiques – A l'heure du numérique](#)", Rapport pour le CNC;
- 2013: Lescure, P. , "[Acte II de l'exception culturelle a l'ère du numérique](#)", Dossier de presse, Culture et Communication;
- 2014: Charles River & Associates, Langus, G., Neven, D. , Poukens, S., "[Economic Analysis of the Territoriality of the Making Available Right in the EU](#)";
- 2015: European Audiovisual Observatory, IRIS plus 2015-2 "[Territoriality and its impact on the financing of audiovisual works](#)".