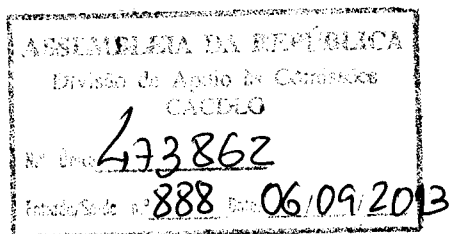


**Exmo. Senhor
Dr. Fernando Negrão
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais,
Direitos, Liberdades e Garantias
Assembleia da República
Palácio de S. Bento
1249-068 Lisboa**



Lisboa, 5 Setembro 2013

Assunto: Parecer sobre os Projectos de Lei nº(s) 406/XII/2ª (BE) e 423/XII/2ª(PCP)

Exmos. Senhores Deputados,

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). A FEVIP tem por objecto a defesa dos interesses dos seus associados, em matéria de protecção 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 de Direitos de Autor, Produtores e Editores, 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.

A GEDIPE representa em Portugal a produção independente de televisão, nacional e internacional, bem como a produção cinematográfica e videográfica nacional e internacional.

As signatárias apesar de não terem sido contactadas, certamente por lapso, por essa Comissão para emitir parecer sobre as Propostas de Lei acima referenciadas - *Projectos de Lei nº(s) 406/XII/2ª (BE) e 423/XII/2ª(PCP)* - , vem ao vosso contacto, porque tem legitimidade e interesse, por sermos afectados diretamente com os presentes Projectos de Lei, enviar parecer e colocar-se desde já à disposição dessa Comissão para esclarecimentos posteriores que a mesma entenda necessários.

Concomitantemente, e por ser do nosso conhecimento que existe outro Projeto de Lei que versa exatamente a mesma matéria da autoria do BE (Projeto de Lei nº 406/XII/2ª), e cujo conteúdo é muito próximo do conteúdo do projeto do PCP, iremos proceder aos comentários de ambos os projetos, não deixando de assinalar em concreto que passagem de cada projeto se comenta.

Preambulo do Projecto de Lei nº 423/XII/2ª do PCP

Assim, começamos por comentar algumas passagens do preâmbulo dos Projectos de Lei em apreço, com início no **Preambulo do Projecto de Lei nº 423/XII/2ª do PCP**.

No 2º Parágrafo do Projecto do PCP refere-se

“... tais medidas não podem impedir utilizações livres previstas no conjunto do Código do Direito de Autor e Direitos Conexos. A forma encontrada tem-se revelado inconsistente e impraticável face à realidade”.

Como questão prévia, importa desde logo dilucidar e identificar a fonte em que se basearam os autores do projeto para fundamentar a alegada inconsistência e impraticabilidade face à realidade. Se foi com base em hipotéticos números fornecidos pela IGAC, gostaríamos de ter acesso aos mesmos. No entanto, durante todos estes anos em que a Lei nº 50/2004 que transporta para a nossa ordem jurídica a Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 22 de Maio, tem estado em vigor, e tendo ambas as associações signatárias contactos regulares com a IGAC, estranhamos que exista um rol de queixas que nunca tinham sido referidas às empresas do sector nossas associadas ou diretamente às respetivas associações.

Em segundo lugar, refira-se que Portugal, aquando da transposição da Diretiva nº 2001/29/CE, optou por transpor toda a lista de exceções contemplada na Diretiva, tendo-se passado de 9 exceções para 19 com a Lei nº 50/2004.

Por último, neste parágrafo, cabe referir que também não temos conhecimento de qualquer condenação por tribunais criminais Portugueses de alguém que tenha contornado “medidas de carácter tecnológico” eficazes.

No 4º parágrafo do projeto do PCP refere-se

Tal solução tem-se revelado inconsequente, na medida em que não são efetuados os depósitos legais correspondentes nem são disponibilizados pela IGAC os meios reais para que o utilizador possa requerer tal serviço.

Sobre esta passagem refira-se que, no tocante aos filmes, as empresas que operam em Portugal e que optaram por introduzir DRM's nas suas publicações não têm qualquer possibilidade de obter os meios para neutralizar os dispositivos tecnológicos em causa, pela simples razão que quem os tem (e são sempre empresas estrangeiras) não os cede a ninguém pois isso seria um precedente grave em termos da segurança exigida muitas

vezes contratualmente (entre produtora e editora). Convém não nos esquecermos de que as empresas mencionadas operam a nível global e é impensável que as mesmas possam considerar excepcionar um pequeno mercado como o Português, onde o poder político e legislativo nada fez para combater o problema da pirataria digital.

No 5º parágrafo do mesmo preâmbulo,

Não deixa de ser curioso verificar que o PCP esteja preocupado com o instituto da cópia privada quando assumiu publicamente a sua oposição à atualização da remuneração pela cópia privada e a extensão da mesma aos suportes e meios de armazenamento digitais! Não obstante, não podemos esquecer que a exceção ao direito de reprodução, que é a cópia privada, pode sempre ser exercida sem o recurso aos meios de contorno do DRM uma vez que não é obrigatório que essa cópia tenha que ser efetuada digitalmente. Aliás nada impede que, à saída analógica seja ligado um dispositivo de cópia digital. Desta forma, e sem contornar qualquer medida tecnológica, é possível obter, legitimamente (e preenchidos que sejam os requisitos da exceção da cópia privada ou qualquer outra) cópias em formato digital de gravações protegidas. Pretender que esse mesmo direito seja exercido com recurso aos meios de anulação do DRM seria um exagero não previsto em mais nenhum país do espaço da UE. De resto, o que a Diretiva Europeia refere é que o titular de direitos deve proporcionar os meios necessários ao beneficiário da exceção para que este tenha acesso a uma determinada obra. Não refere que o beneficiário da exceção tenha de ter acesso aos meios de anulação do dispositivo tecnológico, o que, aliás seria, na prática, anular e neutralizar uma faculdade prevista na Diretiva.

Numa hipótese meramente académica, imagine-se que esta legislação é aprovada e que o titular de direitos consegue obter e comunicar os meios de anulação das medidas tecnológicas eficazes, e que o beneficiário da utilização livre não consegue executar ou aplicar esses meios devido ao facto de ser necessário conhecimentos técnicos específicos, de que forma é que este projecto resolve o problema? Vai obrigar o titular de direito a dar formação a essa pessoa?!?

E, por fim, *no 10º parágrafo do preâmbulo* não deixa de ser muito preocupante que o PCP venha propor uma despenalização, ainda que parcial, relativamente a actos que até aqui podem configurar um crime. Com efeito, num País onde as violações impunes de direitos de propriedade intelectual são uma constante e onde os níveis de pirataria digital são muitíssimo altos, seria extremamente perigoso dar um sinal deste tipo a uma comunidade que pouco valoriza a defesa do direito de autor.

Mais, no caso dos videojogos a neutralização de medidas de proteção tecnológica levaria a que este mercado, a curto prazo, deixasse de ter expressão no nosso território, e como tal todas as empresas que têm investido nas versões portuguesas dos jogos, deixariam o país, deixando-nos privados dos investimentos feitos localmente, com mais desemprego e sem oferta em Língua Portuguesa para os nossos consumidores.

Na realidade, O DRM surge como uma fechadura que os produtores introduzem nas suas produções de modo a que o jogo só funcione em condições legítimas de utilização previstas pelos mesmos produtores, i.e., cópias não autorizadas do mesmo jogo não funcionarão e será necessário recorrer-se a software específico com o intuito de quebrar, ou "crackar", o software do jogo com vista a torná-lo jogável.

No caso das consolas, cada fabricante tem uma tecnologia proprietária que faz com que o disco de jogo só seja reconhecido pelo hardware ao qual é destinado, e as cópias directas do jogo são extremamente difíceis de ser feitas. Regra geral, para jogos gravados poderem funcionar nas consolas, estas precisam de ser alteradas fisicamente, perdendo assim a sua garantia.

Na verdade, as medidas de proteção tecnológicas tentam impedir o uso abusivo, por não autorizado, das obras protegidas, limitar o acesso, à cópia, ou outra ação não autorizada dos utilizadores finais, em conformidade e nas condições impostas pelo titular dos direitos de autor.

Aliás, nos termos do estudo publicado pela Comissão Europeia em 2006, as tecnologias DRM são legalmente implementadas na maioria das legislações nacionais da U.E. e a evasão ou remoção da proteção DRM não autorizada é ilegal.

Preâmbulo do Projecto de Lei nº 406/XII/2ª do BE

Passando para o **Projecto de Lei nº 406/XII/2ª do BE** passaremos a comentar também algumas passagens do respectivo preâmbulo.

Começamos pelo seu *primeiro parágrafo* porque não podemos deixar de comentar a seguinte passagem:

“Em particular, o conceito adquirido no último século de interesse público não foi traduzido com sucesso para o novo status quo da informação, tendo-se criado em alguns países um vazio regulamentar que não só não protege aquilo que é público como promove um movimento de privatização encapotada do património cultural, nomeadamente o literário.”

Admitindo que os autores do projeto não visem diretamente esta indústria, o certo é que esta passagem é reveladora de um desconhecimento do processo editorial em diversos sectores, nomeadamente, o videográfico e, sabendo pela leitura integral do projeto em apreço que muito provavelmente esta passagem se refere a obras cuja autoria caiu no domínio público, o certo é que as indústrias referidas editam recorrentemente obras cuja autoria já caiu no domínio público. Todavia, essa “reedição” só é possível após avultados investimentos. No caso dos filmes gravados é necessário em muitos casos recuperar matrizes de gravações históricas que, em virtude da sua idade, estão em más condições para a edição, chegando-se mesmo ao ponto de ser necessário gravar uma nova matriz a partir de película de acetato, gravações essas que depois têm que ser tratadas em laboratório.

Assim face a estes investimentos, e caso não haja a possibilidade de recorrer ao uso de DRM's (ou por outras palavras, se não houver um direito exclusivo de reprodução), quem é que se responsabiliza pelos investimentos necessários? O Estado, a Secretaria de Estado da Cultura, a IGAC?

Importa notar que, tendo a gravação (e o direito de autor sobre a obra) caído no domínio público, nada impede que qualquer interessado utilize tais gravações (originais) e, efectuando semelhantes investimentos, alcance os mesmos resultados. O que já não se afigura legítimo é que, sob a capa da protecção do consumidor, qualquer terceiro se aproveite do investimento alheio e possa realizar as reproduções que muito bem entender. Nesta perspectiva a proposta terá o efeito perverso de restringir ou anular, por completo, o investimento em recuperação de gravações antigas entretanto caídas no domínio público.

No 2º parágrafo do preâmbulo é referido que

“É neste contexto que surgem as tecnologias DRM (Digital Rights Management), tecnologias de Gestão de Direitos de Autor que têm por finalidade introduzir mecanismos de controlo e restrição do uso das obras por parte dos utilizadores. Sejam livros, ebooks, CDs, música, documentos digitais diversos, as restrições digitais foram alastrando como forma da indústria criar novas cadeias de criação de valor.”

Sobre esta passagem, e face ao que se disse a propósito do que se transcreveu do 1º parágrafo, é precisamente a criação de novas cadeias de valor que a indústria visa. E não temos qualquer problema em assumir que as associadas das signatárias são empresas que, por definição, visam o lucro. Honestamente, não vemos que delito de lesa cultura possa estar a ser cometido. A alternativa a uma economia da cultura, com base nas regras de mercado será sempre o financiamento público da atividade criativa que – além de hipotecar a liberdade de criação – não parece ser viável no atual contexto económico nacional e internacional.

Mais á frente e também no 2º parágrafo,

“Comprovadamente puseram em causa direitos dos utilizadores ao permitir, por exemplo, que editoras e distribuidoras possam retirar o acesso a conteúdos adquiridos legitimamente. São por isso mecanismos que não só não respeitam os consumidores como ainda promovem a partilha dos mesmos conteúdos de forma ilegal, ...”

e

“Direitos dos consumidores, como o direito à cópia privada, são, vezes demais, letra morta.”

Sobre estas duas passagens é importante referir que aquilo que as “*editoras ou distribuidoras*” devem assegurar é que as obras vendidas ao público tenham as respetivas características técnicas devidamente informadas. Da mesma forma, quando um consumidor adquire um DVD (ou quando há anos adquiria uma VHS), sabia que não podia alugar ou radiodifundir esse conteúdo sem autorização prévia. Porque é que agora se pretende que as coisas sejam diferentes quando sempre funcionaram?

Sobre o direito à cópia privada dos consumidores, não podemos deixar de registar que para o BE esses direitos são apenas para os consumidores! Com efeito, não contemplam a adequada remuneração da mesma mas, por outro lado, parecem agora apreensivos com a pirataria digital...

Um dos pressupostos da cópia privada é, precisamente a obtenção, pelos titulares de direitos de uma remuneração equitativa como contrapartida de tal previsão legal. Ora, é sabido como o BE (e também o PCP) se têm oposto à extensão de tal remuneração a suportes e equipamentos digitais. Nesta perspectiva, os projectos em análise – particularmente quando desacompanhados de uma necessária e urgente alteração ao regime jurídico da cópia privada - além de incoerentes, violam flagrantemente o Direito da União Europeia.

Sobre o 5º Parágrafo do preâmbulo do projeto do BE, quando se diz que

“O mesmo problema se coloca às publicações de investigação académica, investigação pública com dinheiro público,...”

é de referir que esta matéria se encontra regulada por diversas universidades, nomeadamente a Universidade de Coimbra ou a Universidade Nova em Lisboa onde os respectivos discentes de mestrados e doutoramentos têm a possibilidade de embargar a divulgação na Internet por um período que pode ir até 6 anos em função de eventuais compromissos editoriais ou da simples vontade do autor do trabalho académico. Note-se

que a divulgação na Internet nestas universidades não se confunde com o depósito de cópias do trabalho. Ou seja, não se compreende que um sistema que está a funcionar bem por auto-regulação tenha agora que ser hetero-regulado através da eliminação do efeito de DRM's. Por outro lado, e relativamente a trabalhos de investigação subsidiados com dinheiros públicos, cabe às entidades que atribuem bolsas ou subsídios fixar as condições de publicação desses trabalhos. Deste modo, entendemos que a invocação do meio académico e de investigação com fundamento para a legislação pretendida pelo BE é uma falsa questão.

Comentadas que estão as principais passagens dos preâmbulos de ambos os projectos, comentamos de seguida os respectivos articulados de acordo com a mesma metodologia, ou seja, indicando sempre a qual dos projectos nos estamos a referir.

Articulado do Projecto de Lei nº 423/XII/2ª do PCP

Começando pelo articulado do **Projecto de Lei nº 423/XII/2ª do PCP**, o nº 5 do **Artigo 217º** viola frontalmente disposições da Directiva **2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 22 de Maio de 2001**, uma vez que o **respectivo Artigo 6º** dispõe imperativamente que os Estados Membros têm de assegurar proteção relativamente aos dispositivos técnicos e que, relativamente aos beneficiários das utilizações livres, os Estados devem assegurar que os respetivos direitos possam ser exercidos, o que não significa que tal tenha de ser feito à custa da eliminação dos efeitos dos dispositivos técnicos e à revelia dos titulares de direitos. Por outras palavras, há outras formas de resolver problemas que possam surgir e, insistimos, não temos conhecimento de problemas ou ocorrências significativas sobre beneficiários de excepções que se tenham visto impedidos de exercer os seus direitos.

Sobre os **Artigos 218º e 219º** do mesmo Projecto de Lei remetemos para o que se escreveu no início do presente documento a propósito da despenalização de violações de direitos de propriedade intelectual. Acrescentamos apenas que consideramos inadmissível que num país que nada fez para combater a pirataria digital se comece por despenalizar ou por reduzir penas de prisão até um ano e multa até 100 dias, reduzindo para uma pena de multa até 50 dias (Artigo 218º) e pena de multa até 10 dias (Pasmese) onde consta atualmente a pena de prisão até 6 meses e pena de multa até 20 dias.

Já no que concerne o **Artigo 221º** estamos claramente perante uma violação do disposto no Tratado de Roma com a consagração de “...*depósito dos meios que permitam...*”. Com efeito, caso esta legislação seja aprovada, os editores Portugueses passam a ter um regime de edição diferente, para pior, do que vigora no restante espaço da EU. Por outras palavras, vão ser discriminados face aos seus concorrentes Europeus que operam no mesmo espaço económico, trata-se pois de uma manifesta e gritante violação do princípio da liberdade de circulação de bens e mercadorias, além de objectivamente, se estar a promover a importação directa de exemplares de outros países da EU, em detrimento da edição nacional.

Por fim no **nº 2 do Artigo 221º** do Projecto de Lei nº 423/XII/2ª, atinge-se o cúmulo ao restringir em Portugal as edições que circulam livremente no resto da Europa sem qualquer sujeição a depósito legal. Curioso verificar que o efeito de um normativo deste tipo possa ser comparável ao da extinta censura na medida em que ilegaliza a circulação de obras literárias, artísticas, científicas, etc.. Esta proposta de norma padece (por maioria de razão) dos mesmos males e ilegalidades que a norma que acabamos de comentar.

Articulado do Projecto de Lei nº 406/XII/2ª do BE

Relativamente ao **Artigo 217º**, nº 2 do Projecto de Lei do BE as razões que motivam a nossa oposição ao texto em causa são exactamente as mesmas que escrevemos acima sobre o Artigo 217º, nº 5 do Projecto de Lei nº 423/XII/2ª do PCP. No fundo, o que ambos os projectos propõem é o fim do direito de reprodução dos produtores. Esta ideia traduz-se efetivamente na impossibilidade de o titular de direitos exercer, na prática, o direito de reprodução da obra uma vez que tem que dar cumprimento ao direito de todos os beneficiários de excepções elencados nos Artigos 75º, 81º e 152º, nº 4 do Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, ou seja, a virtualmente todas as pessoas, sejam elas beneficiárias das excepções que estão fundamentadas no artigo 75º, no Artigo 152º, nº 4 ou meros membros do público.

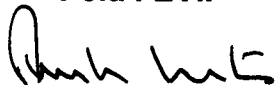
Sobre o **Artigo 221º** remetemos para o que dissemos a propósito do mesmo artigo no **Projecto de Lei nº 423/XII/2ª do PCP**.

Conclusões

Os projectos em análise estão muito próximos um do outro. Ambos comportam gravíssimas violações do direito internacional que vincula o Estado Português. Constituem um ataque sem precedentes aos direitos dos criadores, aos direitos dos editores, aos direitos de quem quer investir em propriedade intelectual. Propõem-se esvaziar o conteúdo útil do direito de reprodução da generalidade dos titulares de direitos.

Trata-se de propostas que não devem de forma alguma ser aprovadas pelas razões apontadas e pelas ilegalidades que consubstanciam.

Pela FEVIP



Pela GEDIPE

