

Comentários ao projecto de lei n.º 124/XIII/1ª e ao projecto de lei 151/XIII

Ex.ma Senhora
Presidente da Comissão de Cultura, Comunicação
Juventude e Desporto

S.P.A. - Sociedade Portuguesa de Autores, CRL, convidada a emitir um parecer sobre o projecto de lei n.º 124/XIII/1ª, da iniciativa do Partido Comunista Português, que visa estabelecer o Regime Jurídico da Partilha de Dados Informáticos, e o projecto de lei n.º 151/XIII, da iniciativa do Bloco de Esquerda, que visa garantir o exercício dos direitos dos utilizadores, consagrados no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, vem informar o seguinte:

Quanto ao Projecto de Lei n.º 124/XIII/1ª, da iniciativa do Partido Comunista Português:

Antes de mais, a Sociedade Portuguesa de Autores não pode deixar de manifestar a sua total oposição, em relação ao teor do projecto de lei em causa. Como melhor se especificará, entende a SPA que está em clara oposição a alguns dos princípios básicos do direito de autor, a Directivas e Tratados Internacionais que o Estado português está obrigado a respeitar e assenta na ideia falsa de que o respeito pelo direito dos autores impede o acesso à informação e a fruição de obras intelectuais. Vejamos:

Resulta do teor do preâmbulo deste projecto de lei que o livre acesso e a fruição culturais são comandos constitucionais, cuja garantia é atribuída directamente ao Estado, nomeadamente, através do artigo 78º. Pretende-se com esta afirmação enfatizar que o acesso à cultura é um direito constitucionalmente consagrado. Porém, a liberdade de criação intelectual está, igualmente, estabelecida no texto constitucional, assim como a protecção legal dos direitos de autor. Compete ao Estado apoiar iniciativas que estimulem a criação individual e colectiva, certo sendo que só se promoverá, efectivamente, a criação intelectual se houver uma efectiva e real protecção dos titulares dos respectivos direitos de autor.

Aliás, a este respeito, o texto da Directiva 2001/29/CE, transposta para o ordenamento jurídico português pela Lei 50/2004, é elucidativo ao referir que um dos seus objectivos é assegurar um elevado nível de protecção dos direitos de autor, uma vez que são direitos fundamentais para a criação intelectual e a sua protecção contribui para a manutenção e o desenvolvimento da actividade criativa no interesse dos autores, dos intérpretes ou executantes, dos produtores, dos consumidores, da cultura da indústria e do público em geral. Assim,

contrariamente ao que se pretende fazer crer no preâmbulo deste projecto de lei, um verdadeiro acesso à cultura e às artes, a dinamização cultural, social e económica que se pretende atingir só serão, efectivamente, alcançadas se houver uma efectiva e real protecção dos direitos dos autores. A solução agora proposta afastar-nos-á, seguramente, destes objectivos.

Do ponto de vista estrutural, o Projecto de Lei em apreciação está em clara oposição aos princípios fundadores e estruturantes do direito de autor, actualmente consolidados em Portugal, de forma cada vez mais harmonizada com os restantes Estados Membros.

Genericamente, o direito de autor é constituído por um conjunto de direitos exclusivos, que implicam que qualquer utilização de uma obra protegida pelo direito de autor depende do consentimento do respectivo titular. Assim, em regra, uma obra só pode ser usada nas condições de tempo, lugar, preço e de acordo com as formas de utilização que o seu autor autorizar. No sentido de garantir alguns objectivos, designadamente, para efeitos de ensino, investigação científica ou acesso à cultura, entre outros, foram estabelecidas algumas excepções ao direito de autor. São situações que contrariam a regra do exclusivo do autor nos termos acima referidos, possibilitando que as obras sejam usadas independentemente da vontade e, por vezes do pagamento, ao respectivo titular do direito de autor.

Contudo, as excepções estão tipificadas na Lei, concretamente no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, em harmonia com a Directiva 2001/29/CE. Para além de serem situações de excepção, que contrariam a regra do exclusivo acima referida, só serão lícitas se forem aplicadas a casos especiais, que não ponham em causa a normal exploração da obra e não prejudiquem os legítimos interesses dos autores.

Uma das excepções consagradas no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos é a possibilidade de reprodução das obras para uso privado, o que poderá suceder, sem autorização dos autores, desde que as condições referidas no parágrafo anterior estejam preenchidas. Para além disso, é ainda necessário que a reprodução se faça a partir de um suporte legalmente adquirido. Na configuração desta excepção da cópia privada, foi ainda consagrado um método de compensação equitativa dos autores, de modo a compensá-los por esta utilização das suas obras, que passou pelo estabelecimento de um valor, a pagar a uma entidade que representa as entidades de gestão colectiva de direito de autor e conexos, as quais, a final, virão a receber, em percentagens definidas na Lei, os valores destinados aos seus representados.

Esta é, genericamente, a estrutura jurídica em que assenta o direito de autor; em regra, as obras só podem ser utilizadas se os respectivos titulares autorizarem, e nos exactos termos em que essa autorização for concedida. Porém, sendo esta a regra, existem algumas excepções,

especificamente previstas no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, em que as obras podem ser utilizadas sem necessidade de se obter autorização prévia. Estas excepções estão tipificadas no Código acima referido, com base na Directiva 2001/29/CE e os Estados-Membros não podem estabelecer outras excepções à regra, para além das que estão previstas na citada Directiva. Acresce que as utilizações livres não podem, em qualquer caso, afectar a normal exploração da obra, nem provocar prejuízos injustificados ao autor.

Ora, este projecto de lei em causa propõe inverter a regra, permitindo que as obras sejam livremente utilizadas, independentemente da vontade do seu autor, da forma como foram obtidas, sem qualquer respeito pela normal exploração da obra e sem acautelar os eventuais prejuízos que os autores possam sofrer com a partilha que se pretende liberalizar neste documento. Por outro lado, adopta-se a estrutura encontrada para delimitar a excepção da cópia privada e a forma adoptada para compensar os autores, esquecendo que a cópia privada é uma excepção ao direito de autor e não poderá transformar-se na regra. Esta pretensão é absolutamente perceptível no artigo 4º n.º 1, ao referir-se que é permitida a partilha gratuita de obras, salvo se essa partilha tiver sido expressamente proibida pelos titulares de direito.

Assim, embora se refira, formalmente, que se pretende incentivar a difusão cultural e a criação intelectual, a verdade é que este diploma consagra a legalização de uma actividade ilícita, consubstanciada na utilização das obras não autorizada pelos autores, contrariando princípios básicos estabelecidos em instrumentos internacionais que o Estado português está obrigado a respeitar, como seja a Convenção de Berna, o Tratado OMPI de 1996 e algumas directivas europeias, com especial ênfase para a Directiva 2001/29/CE. O que este projecto de lei representa, na prática, é a consagração de uma nova excepção, que não pode ser criada à luz da Directiva 2001/29/CE, transformando-a na regra. Só por este facto, este projecto não pode ser aprovado. Mas existem outros elementos graves:

Este projecto de lei assenta na ideia de que consagra a possibilidade dos autores decidirem se querem proteger a sua obra de partilha não comercial. Esta ideia é referida como se se tratasse de uma novidade, relativamente à actual realidade. Tal, porém, não corresponde à verdade. Com efeito, no exercício do exclusivo, a que já se fez referência, o autor poderá autorizar que a sua obra seja utilizada de diversas formas (inclusivamente adaptada a outras formas e meios), gratuita ou onerosamente. Por isso, qualquer utilizador pode utilizar uma obra gratuitamente, desde que tenha sido autorizado pelo titular do direito de autor nesse sentido. Por isso, a única novidade que este diploma traria seria, apenas, a inversão da regra, passando-se a permitir a utilização das obras, excepto se o autor se opusesse a essa mesma utilização.

Por outro lado, o processo previsto para a proibição de utilização das obras estabelecido no artigo 5º não é claro, nem realista. Num país com as características de Portugal, em que,

respeitada.

Por fim, o projecto de lei proposto terá como natural consequência um forte impacto nos serviços legais de acesso on line às obras. De facto, facilmente se compreende que, sendo possível a partilha livre, sem limite de número, nem de tempo e sem qualquer necessidade de pagamento aos autores, estes serviços deixarão de ser utilizados.

Assim, e em face do exposto, e pelas razões expostas, consideramos que este projecto de lei não deve ser aprovado. Altera profundamente toda a estrutura em que assentam os princípios básicos do direito de autor. Viola normas de tratados internacionais e directivas europeias que Portugal está vinculado a respeitar. Propõe diversos aspectos de difícil ou impossível aplicação e não resolve vários e relevantes aspectos relativos à cobrança e distribuição de direitos de autor. Por fim, terá, seguramente, um impacto muito relevante nos serviços de fornecimento legal de obras, cuja extensão se desconhece. Assim, por todas as razões expostas, entendemos que o projecto de lei apresentado pelo Partido Comunista Português não deverá ser aprovado.

Projecto de lei n.º 151/XIII/1ª

Analisada a exposição de motivos, parece-nos, salvo melhor opinião, que os motivos aí explanados não têm correspondência com as alterações que se propõem fazer no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos. De facto, na exposição de motivos refere-se, claramente, que, devido a um vazio regulamentar, assistimos a uma usurpação do nosso legado cultural, uma vez que algumas editoras impõem restrições nas suas edições digitais de obras cáidas no domínio público. Essa seria a razão fundamental que justificava o projecto de lei apresentado pelo Bloco de Esquerda. Porém, a alteração que se pretende fazer ao Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos é bem mais extensa e profunda.

Relativamente às alterações que se pretendem introduzir no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, é relevante referir que todas as normas objecto deste projecto de lei foram aditadas a este Código pela Lei 50/2004, que transpôs a Directiva 2001/29/CE. Todas as normas objecto deste projecto de lei transcrevem, quase literalmente, o texto da Directiva, ou, nos casos em que tal não acontece, a lei portuguesa respeitou o sentido e o alcance que se pretendia atingir com a citada directiva, pelo que a redacção dos artigos 217º e 221º devem ficar inalterados.

Por outro lado, propõe-se neste projecto de lei a revogação dos artigos 218º e 219º do Código

do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, que, genericamente, prevêem as sanções aplicáveis a quem neutralize qualquer medida de carácter tecnológico ou a quem pratique algum dos actos previstos no artigo 219º. Porém, tal como atrás se referiu, estes dois artigos foram também aditados ao Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, na transposição da Directiva 2001/29/CE e correspondem aos objectivos nela previstos. Por consequência devem manter-se também inalterados, até porque, para além da questão formal referida, de serem artigos com origem na Directiva 2001/29/CE, a verdade é que se forem usadas medidas de carácter tecnológico para impedir determinado tipo de utilização de obras protegidas no ambiente digital e essas medidas tecnológicas foram ilicitamente neutralizadas, tais actos terão, necessariamente, que ter consequências.

Deve, por isso, manter-se a redacção vigente nos artigos visados neste projecto de lei.