



ORDEM DOS ADVOGADOS

CONSELHO GERAL

DISTRIBUÍDO A 16/03/2021

Parecer da Ordem dos Advogados

I.

A Assembleia da República, através da *Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias*, solicitou à Ordem dos Advogados a emissão de parecer sobre o Projecto de Lei 706/XIV/2.<sup>a</sup> (PS) que delimita as circunstâncias em que deve ser removido ou impossibilitado o acesso em ambiente digital a conteúdos protegidos, bem como os procedimentos e meios para alcançar tal resultado.

Da Exposição dos Motivos consta de forma sucinta, o seguinte:

- O Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro, que transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000, relativa a certos aspetos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrónico, no mercado interno (Diretiva sobre o Comércio Eletrónico), veio, entre outros aspetos, instituir um regime de responsabilidade dos prestadores intermediários de serviços em linha, em relação aos conteúdos disponibilizados em rede por terceiros. O referido decreto-lei tem um âmbito horizontal, aplicando-se a todos os domínios de atividades desenvolvidas através da Internet(...)

- A experiência de aplicação prática das disposições vigentes, foi, em grande parte, suportada por mecanismos de autorregulação, que acabaram por delimitar e complementar os preceitos legais, contribuindo assim para a criação de limites e procedimentos, que tiveram como resultado prático uma experiência positiva de aplicação efetiva do regime. No entanto, desde 2004, assistimos a uma alteração significativa na forma como os conteúdos são acedidos através da Internet. Atualmente, a tónica não está, como estava então, no binómio armazenamento / download (ou descarga), mas sobretudo na disponibilização / acesso imediato e ilimitado, independentemente da localização do ficheiro. Tal foi o resultado da penetração massiva do streaming, potenciada pelo aumento progressivo da velocidade e largura de banda. Também as formas de violação do direito de autor e dos direitos conexos no âmbito digital têm vindo a acompanhar a evolução tecnológica, sendo atualmente possível contornar a remoção ou impedimento de acesso determinados pela autoridade administrativa competente, uma vez que estes mecanismos assentam, atualmente, no bloqueio por Sistema de Nomes de Domínios ("DNS")

Largo de S. Domingos, 14, 1.º . 1169-060 Lisboa

T. 21 882 35 50 . Fax: 21 886 04 31

E-mail: cons.geral@cg.aa.pt

<https://portal.aa.pt>

act



*ou nome de domínio. Por outro lado, é manifesto que a regulação da disponibilização digital de conteúdos, incluindo os mecanismos e procedimentos para impedir a continuação da sua disponibilização ilícita, tem necessariamente de ter em conta o potencial conflito de direitos e interesses legal - e em alguns casos, constitucionalmente - protegidos.*

*• Assim sendo, é também essencial não só delimitar legalmente as circunstâncias em que deve ser removido ou impossibilitado o acesso a um dado conteúdo protegido - incluindo os procedimentos e meios para alcançar tal resultado - como também garantir aos interessados na manutenção dos conteúdos em linha, não só a possibilidade de serem ouvidos no âmbito do procedimento, sempre que tal se revele possível, como também assegurar vias processuais e expeditas de recurso, garantindo assim uma tutela judicial dos direitos que invocam, tutela essa que deverá ocorrer em tempo útil e ser atribuída ao tribunal especializado em razão da matéria, o Tribunal da Propriedade Intelectual. Quanto ao procedimento de tramitação destes recursos, o presente projeto de lei seguiu de perto a solução adotada em matéria de propriedade industrial, procedimento esse que já corre perante o mesmo Tribunal. É também evidente que tais objetivos não podem, por natureza, ser alcançados através de mecanismos de autorregulação (...). O objetivo visado é, pois, o de precisar e densificar o regime vigente, dotando-o de uma maior eficácia, de um corpo de normas procedimentais que lhe ofereçam segurança e certezas jurídicas, bem como - e não menos importante - conferindo mais garantias efetivas à proteção dos direitos dos utilizadores e das entidades potencialmente afetadas com a remoção ou o impedimento de acesso a conteúdos protegidos.*

Em face do exposto, vem a Ordem dos Advogados emitir o respectivo parecer.

## II.

O presente projecto de lei, surge na sequência do Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro, que transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000, e precede a futura transposição da Diretiva (UE) 2019/790, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e a futura regulação horizontal dos serviços digitais, em preparação nas instâncias competentes da União Europeia, além de dar origem no futuro a uma



portaria na qual o Governo, através dos responsáveis pelas áreas da economia e da cultura, assegura a regulamentação dos termos em que é executada a remoção ou o impedimento de acesso a conteúdos disponibilizados ilicitamente<sup>1</sup>.

Ou seja, a primeira coisa que salta à vista ao analisar o presente projecto de Lei é esta enfermidade endémica que ataca a produção legislativa nacional: a opulência fecunda legislativa.

Vejamos, estamos a criar uma lei, na sequência de um decreto-lei, que precederá outras duas leis, que darão origem a “n” portarias, e tudo sobre um mesmo tema, ou sobre temas que caberiam num único diploma.

Mais uma vez, os destinatários da legislação vão ter de andar a navegar entre diversos diplomas legais, na esperança de que nada lhes escape nesta autêntica odisséia que é cumprir a normatividade vigente.

Por outro lado, retomamos uma questão a que já nos referimos aquando da elaboração de outros pareceres<sup>2</sup> e que se verifica igualmente no presente projecto de lei.

Prevê o projecto de lei em análise que compete à IGAC<sup>3</sup> receber a denúncia<sup>4</sup>; é a IGAC que toma a decisão final sobre a denúncia<sup>5</sup> que recebeu; é a IGAC que instrui os processos de contraordenação e aplica as coimas<sup>6</sup>. Ou seja, a IGAC é polícia, juiz e carrasco, faltando saber se ainda recebe uma parte do produto das coimas que aplica, esperando-se que isso não venha a ser definido numa das portarias subsequentes à lei que daqui nascerá, caso venha a ser aprovada.

Prevê o nº 3 do art.º 9º que: *A título acessório, pode ainda intervir no processo quem, não tendo recorrido da decisão, demonstre ter interesse na manutenção das decisões da IGAC.*

“Demonstre ter interesse”, diz o projecto de lei. Que tipo de interesse? Além dos que são directa e efectivamente prejudicados pela decisão, ou pela violação dos direitos de autor e pelos direitos

<sup>1</sup> Vide *gratiae* o nº 4 do art.º 5º do presente projecto de lei

<sup>2</sup> Proposta de Lei n.º 72/XIV/2.º (GOV) e Reg. DL 412/XXII/2020

<sup>3</sup> Inspeção-Geral das Atividades Culturais

<sup>4</sup> Art.º 4º nº 1

<sup>5</sup> Art.º 4º nº 4; art.º 5º nº 1; art.º 6º nº 1;

<sup>6</sup> Art.º 14º nº 2



ORDEM DOS ADVOGADOS

CONSELHO GERAL

conexos, que mais tem interesse? Convém que este conceito esteja preenchido, para evitar intervenções desajustadas ou concertadas no processo.

O art.º 12º prevê que a citação da parte contrária seja feita no escritório do mandatário constituído. No entanto, entendemos que o mandatário tem de ter poderes especiais para receber a citação, não bastando estar simplesmente “constituído”, como refere o projecto em análise.

Este é, s.m.o., o nosso parecer.

Lisboa, 15 de Março de 2021,

Duarte Nuno Correia

Vogal do Conselho Geral da Ordem dos Advogados