



**FACULDADE DE DIREITO**  
Universidade de Lisboa

A Compensação Equitativa dos Autores e Artistas-Intérpretes  
pela Utilização de Obras Audiovisuais

Inês Viana

Mestrado em Direito  
Perfil: Direito Intelectual

Junho de 2018



**FACULDADE DE DIREITO**  
Universidade de Lisboa

A Compensação Equitativa dos Autores e Artistas-Intérpretes  
pela Utilização de Obras Audiovisuais

Inês Viana

Mestrado em Direito - Perfil: Direito Intelectual

Tese orientada pelo Professor Doutor Dário Moura Vicente  
especialmente elaborada para a obtenção do grau de Mestre em Direito  
– Perfil: Direito Intelectual.

Junho de 2018

*Aos meus pais, ao Pedro, ao Daniel.*

## *Agradecimentos*

Ao meu orientador, o Professor Doutor Dário Moura Vicente, e aos meus professores da Faculdade de Direito de Lisboa, pela honra e pelo prazer de ouvir as suas lições.

## RESUMO

A presente investigação tem por objecto principal o estudo do regime jurídico da compensação equitativa pela reprodução de obras e prestações protegidas para uso privado, com especial enfoque nas obras cinematográficas e audiovisuais. Para tal, tendo por base o princípio da liberdade do uso privado, propõe-se a elaboração de uma crítica do actual sistema, analisando individualmente os factores que determinam a imposição da compensação e influenciam o seu montante, através da análise doutrinária, legal e jurisprudencial, dando especial atenção aos acórdãos do Tribunal de Justiça da União Europeia e aos diplomas comunitários que incidem sobre este regime. É também abordada a forma de gestão da compensação equitativa, que é levada a cabo por entidades de gestão colectiva, incidindo sobretudo sobre os métodos de cobrança, repartição e distribuição daqueles montantes.

Esta investigação visa questionar a sustentabilidade desta solução legal à luz dos avanços tecnológicos e do advento da era digital que potenciaram a emergência de um modelo de acesso aos bens protegidos, por oposição a um modelo de propriedade do exemplar da obra, e concederam aos titulares de direitos de autor e direitos conexos novas ferramentas para a gestão das suas obras e prestações. Assim, face à crescente importância da gestão individual de direitos, urge reflectir sobre o impacto do direito de colocação da obra à disposição sobre as utilizações livres. Propõe-se por isso uma análise das novas formas de utilização de obras protegidas, sobretudo no que respeita às utilizações livres, — entre as quais as novas formas de expressão audiovisual em linha, — e também sobre as propostas sugeridas de compensação dos titulares de direitos. No caso particular das obras cinematográficas, cuja exploração é ainda, sobretudo na Europa, muito dependente da concessão de exclusivos territoriais, abordam-se novas formas de facilitar o seu licenciamento no mercado único digital, com o intuito de promover a cultura e o património audiovisual português e europeu.

Palavras-chave: direito de autor; cópia privada; compensação equitativa; gestão colectiva; obras cinematográficas e audiovisuais

## ABSTRACT

The object of this investigation is the study the legal regime of fair compensation for the reproduction of protected works and other subject matter for private use, with a particular focus on cinematographic and audiovisual works. Based on the principle of freedom of private use, the text proposes a critical analysis of the current system, by reviewing the factors that determine the imposition of a fair compensation and its amount, through the study of doctrinal and legal texts, as well as judicial interpretation, particularly EU law and the interpretative judgments given by the Court of Justice of the European Union on this matter.

The text also addresses the form of managing fair compensation, which is done by collecting societies, particularly by covering the methods of collecting, sharing and distributing those amounts. This investigation intends to question the sustainability and of this legal solution in the light of technological progress and the advent of the digital era, which have fostered the emergence of a model of access to the protected goods, opposed to a model of copy ownership, and gave rightsholders new tools for managing their protected works and other subject matter.

Therefore, given the growing importance of individual rights management, it is vital to reflect on the impact of the making available right on free use — including the new forms of audiovisual expression — and also on the suggested proposals of compensation for rightsholders. In the case of managing cinematographic works, which in Europe is still very dependent on territorial exclusivity, the text approaches new ways of easing the licencing process of this type of works within the digital single market, with the intention of promoting Portuguese and European culture and audiovisual patrimony.

Keywords: copyright; private copying; fair compensation; collective management; cinematographic and audiovisual works

## Índice

Introdução.....	8
1. A compensação equitativa pela cópia privada .....	10
1.1. Direito de exclusivo e uso privado .....	10
1.2. A reprodução para uso privado.....	14
1.3. A compensação equitativa pela cópia privada.....	20
2. A gestão colectiva da compensação equitativa .....	65
2.1. A gestão colectiva obrigatória e a representação dos beneficiários da compensação equitativa .....	65
2.2. A repartição das quantias recebidas.....	68
2.3. A afectação de receitas a actividades de fomento cultural .....	75
2.4. A Directiva 2014/26 sobre Gestão Colectiva e o Decreto-Lei 100/2017 .....	78
3. A obra audiovisual no ambiente digital .....	79
3.1. O direito de colocação à disposição .....	79
3.2. Direito exclusivo e liberdade de uso privado no ambiente digital.....	83
3.2.1. Excepções e limitações aos direitos exclusivos no ambiente digital.....	85
3.3. A substituição do modelo de propriedade pelo modelo de acesso .....	87
3.3.1. O fim da cópia privada e da compensação equitativa? .....	91
3.3.2. Medidas tecnológicas de protecção e a limitação das utilizações livres de obras colocadas à disposição do público .....	93
3.3.3. Afastamento do princípio do esgotamento do direito de distribuição .....	97
3.4. A compensação equitativa no ambiente digital.....	101
3.4.1. A revisão do regime de compensação equitativa pela cópia privada .....	102
3.4.2. O alargamento das utilizações livres .....	106
3.4.3. Gestão individual dos direitos de autor .....	115
3.5. Digitalização e acessibilidade em linha das obras audiovisuais.....	126
Conclusões .....	131
Bibliografia .....	136

## Introdução

O uso privado de uma obra ou prestação protegida é livre. Como tal, não pode o autor autorizar ou proibir a utilização da obra no âmbito da esfera privada do indivíduo, incluindo a cópia dessa obra ou prestação protegida.

Efectivamente, os avanços tecnológicos democratizaram a utilização de aparelhos de reprodução e, conseqüentemente, a reprodução massiva de obras para fins privados. Em resposta às reivindicações dos autores e titulares de direitos, que queriam ver compensado o prejuízo causado pela cópia privada, em particular os danos causados por lucros cessantes, foi introduzida no ordenamento jurídico português pelo Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de Março, uma quantia sobre os aparelhos e suportes de reprodução de obras.

A compensação, prevista pelo art. 82º do CDADC, viria a ser aplicada apenas com a entrada em vigor da Lei n.º 62/98, de 1 de Setembro, e destina-se a beneficiar os autores, os artistas, intérpretes ou executantes, os editores e os produtores fonográficos e videográficos.

Baseada na falta de controlo das cópias efectuadas, por razões de praticabilidade e de respeito pela esfera privada do utilizador, a justeza da compensação equitativa pela reprodução para uso privado é discutível *per se*. Não obstante, o seu sistema de aplicação suscita igualmente diversas questões relativamente à determinação do seu montante, às isenções atribuídas, à sua cobrança e repartição pelos titulares de direitos, bem como ao papel desempenhado pelas entidades de gestão colectiva de direitos de autor.

Onerando primeiramente os aparelhos e equipamentos analógicos, a base de aplicação da taxa compensatória foi sendo sucessivamente alargada de modo a acompanhar os avanços da tecnologia, aplicando-se hoje, fruto das alterações introduzidas pela Lei n.º 49/2015, de 05/06, a todos os aparelhos e suportes digitais de reproduções, incluindo aparelhos multifuncionais, tais como computadores, tablets e telemóveis inteligentes.

Todavia, se a revolução digital veio, inicialmente, potenciar a capacidade de reprodução de obras, é também notável o desenvolvimento de sistemas de gestão



digital de obras e de medidas tecnológicas de protecção que permitem, ao contrário do que sucedia no ambiente analógico, um maior controlo sobre a utilização da obra.

Deste poder decorrem oportunidades de gestão das obras até aqui impensáveis para o autor, mas também obstáculos de monta às restrições ao direito consagradas pela lei — sobretudo no que respeita às obras colocadas à disposição do público, uma forma de acesso cada vez mais relevante — que não estão protegidas pelas regras que impedem as medidas de protecção tecnológica de restringir as utilizações livres.

Estas questões devem ser conjugadas com a progressiva desmaterialização dos suportes das obras, que propicia a transição de um modelo de propriedade do exemplar, baseado no direito de reprodução e distribuição, para um modelo de acesso. Tal mudança de paradigma poderá abalar os fundamentos do actual sistema de compensação equitativa pela cópia privada, pela perda da ligação necessária entre a taxa e o uso do aparelho para fins de reprodução.

No entanto, é importante sublinhar que, mesmo em tempos de grandes progressos técnicos, e da proliferação de novas formas de utilização de obras, a posição dos autores e criadores intelectuais mantém-se frágil, sobretudo face ao agigantamento do poder dos prestadores de serviços que disponibilizam obras e prestações protegidas em linha. Cumpre por isso equacionar, por um lado, a emergência de sistemas alternativos de compensação, como a taxação dos serviços de armazenamento em linha (“nuvem”) ou dos serviços de fornecimento de acesso à internet, e, por outro lado, a implementação de mecanismos que reforcem a posição negocial dos autores e titulares de direitos conexos.

Finalmente, na óptica dos utilizadores de obras e prestações protegidas, bem como por razões de interesse público, nomeadamente de acesso à cultura e ao património cultural, mostra-se necessário facilitar o acesso e a disponibilização de obras em linha a nível transnacional, nomeadamente, através de formas simplificadas de licenciamento.

## 1. A COMPENSAÇÃO EQUITATIVA PELA CÓPIA PRIVADA

### 1.1. Direito de exclusivo e uso privado

O Direito de Autor assenta num princípio geral de liberdade, do qual decorre a livre utilização das criações intelectuais.<sup>1</sup> Estas criações, de natureza incorpórea e carácter não-exclusivo, podem ser usufruídas em simultâneo por uma pluralidade de pessoas.

Por essa razão, estão implicados diversos interesses conflitantes, quer individuais quer colectivos, no que respeita à fruição dessas obras e prestações e ao possível impacto dessas utilizações simultâneas na exploração económica das obras.

Como tal, tendo como objecto fundamental, do ponto de vista económico, a garantia ao criador das vantagens patrimoniais resultantes da exploração das suas criações, a lei reserva ao autor o direito exclusivo de fruir e utilizar a obra, no todo ou em parte, no que se compreendem, nomeadamente, as faculdades de a divulgar, publicar e explorar economicamente por qualquer forma, directa ou indirectamente, nos termos do art. 67º do Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos (CDADC).

A protecção legal dos direitos de autor decorre, portanto, da liberdade da criação intelectual, artística e científica, constitucionalmente consagrada pelo artigo 42º da Lei Fundamental, compreendendo o direito à invenção, produção e divulgação da obra científica, literária ou artística.

No que respeita às formas de utilização ou exploração económica da obra, a lei conjuga uma cláusula geral que abrange qualquer dos modos actualmente conhecidos ou que de futuro o venham a ser, segundo a espécie e natureza da utilização (art. 68º), com uma enumeração meramente exemplificativa das faculdades compreendidas no direito patrimonial.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> VICENTE, Dário Moura, *Cópia privada e compensação equitativa: reflexões sobre o acórdão Padawan do Tribunal de Justiça da União Europeia*, Direito da sociedade da informação e direito de autor, vol. 10, 2012, p. 3

<sup>2</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, Coimbra Editora, 2012 (reimpressão), p. 209

No que respeita à obra cinematográfica ou audiovisual, a lei reserva expressamente ao autor a sua reprodução, adaptação, representação, execução, distribuição e exibição cinematográficas (art. 68 nº 2, al. c) do CDADC). Estas faculdades somam-se às formas de exploração comuns a outras categorias de obras, nomeadamente a difusão e a comunicação ao público, a distribuição, a transformação ou a colocação à disposição do público. Além dos direitos elencados, a lei faz integrar ainda no exclusivo do titular do a faculdade de escolher livremente os processos e as condições de utilização e exploração da obra (art. 68º, nº 3).

Por outro lado, a relevância social dos bens tutelados pelo Direito de Autor coloca em jogo plúrimos interesses individuais e colectivos. Como descreve Dário Moura Vicente, existem, por um lado, os interesses individuais dos autores e titulares de direitos conexos na manutenção do exclusivo de exploração da obra ou prestação e do respeito pelos seus direitos morais, e, por outro lado, os interesses individuais dos utilizadores e novos criadores na livre fruição das obras para múltiplos fins como a citação, a crítica, ou tão-só o mero entretenimento e gozo pessoal. Além destes, destacam-se também interesses sociais, entre os quais a protecção e fomento da criação intelectual e artística, levada a cabo pela concessão do direito de exclusivo ao autor, que se contrapõem a outros valores e interesses sociais, cuja prossecução depende de uma maior liberdade de utilização das obras protegidas, como o incentivo ao ensino e à aprendizagem, ao acesso à informação, à ciência, e à cultura.<sup>3</sup>

Assim o enuncia também a Directiva 2001/29/CE, que visa salvaguardar “um justo equilíbrio de direitos e interesses entre as diferentes categorias de titulares de direitos, bem como entre as diferentes categorias de titulares de direitos e utilizadores de material protegido” (considerando 31). Nomeadamente, a protecção de obras e prestações para promoção da aprendizagem e da cultura é consentânea com a previsão de excepções ou limitações no interesse público relativamente a objectivos de educação e ensino (considerando 14).

---

<sup>3</sup> VICENTE, Dário Moura, *O equilíbrio de interesses no direito de autor*, Direito da sociedade da informação, org. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e Associação Portuguesa do Direito Intelectual, Coimbra, 2011, Vol. 9, pp. 250-251

É na prossecução do equilíbrio destes interesses conflitantes, espelho da “função social do direito de autor<sup>4</sup>, que a lei reafirma, em determinadas situações, o princípio de liberdade de utilização das obras, em detrimento do direito patrimonial do autor.

Tal é o caso do princípio de liberdade de uso privado<sup>5</sup>, que se considera estar à margem do direito de autor.<sup>6</sup> Segundo este entendimento, se a finalidade da concessão do exclusivo é a de assegurar as vantagens patrimoniais da exploração económica da obra, deverão considerar-se livres as actividades que não prejudicam esse aproveitamento económico, como é justamente o caso do uso privado.

Por outro lado, dado que a exploração económica da obra decorre da sua utilização pública, o uso privado fica por natureza subtraído ao exclusivo.<sup>7</sup> A esfera privada do utilizador pode ser composta por “*un único sujeto o por una pluralidad de personas dentro de un ámbito estrictamente doméstico, esto es, en el ámbito integrado por personas que convivan en familia*”<sup>8</sup> ou, de forma mais ampla, pode ser interpretada como “o grupo circunscrito de pessoas com quem aqueles indivíduos tenham uma “relação pessoal ou familiar”.<sup>9</sup> O legislador admite expressamente, aliás, o princípio da liberdade da comunicação da obra, desde que realizada sem fim lucrativo, e *em privado, num meio familiar* (itálico nosso) (art. 108º, nº 2 do CDADC).

Como tal, não deve confundir-se o uso privado com as regras delimitativas do direito de autor, como é o caso das normas que prevêm utilizações livres. Estas, embora não dependendo da autorização do autor, podem implicar uma remuneração equitativa, pelo que não ficam fora da tutela jusautorais.<sup>10</sup>

Enquanto regras especiais, referem-se a utilizações que não seriam permitidas segundo o regime geral, por integrarem o domínio exclusivo do autor, mas que

---

<sup>4</sup> TRABUCO, Cláudia, *Direito de Autor, intimidade privada e ambiente digital: reflexões sobre a cópia privada de obras intelectuais*, Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades, Ano 9, Nº 18 Segundo semestre de 2007

<sup>5</sup> ASCENSÃO, José Oliveira, op. cit, p. 201

<sup>6</sup> Ibid., p. 213

<sup>7</sup> Ibid., p. 199

<sup>8</sup> Manuel Botana Agra, *Los derechos de explotación de la obra de autor en la ley española de propiedad intelectual*, ADI, T. XII (1988), p. 49, citado por TRABUCO, op. cit, nota 116

<sup>9</sup> TRABUCO, Cláudia, op. cit, cap. IV

<sup>10</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, op. cit., p. 217

passam a ser livres.<sup>11</sup> Considera-se por isso que recortam negativamente o âmbito do direito<sup>12</sup>, estabelecendo os seus limites internos.<sup>13</sup> Como tal, não devem por isso ser consideradas como excepções ao direito de autor, pelo que comportam aplicação analógica.<sup>14</sup>

Por outro lado, ainda no que respeita à natureza do uso privado, parte da doutrina sublinha a diferença entre o carácter privado da utilização e a inexistência de expressão patrimonial da mesma,<sup>15</sup> dividindo o uso privado entre uso privado passivo, que corresponde ao mero consumo da obra (sendo que este é até considerado o corolário da publicação da obra<sup>16</sup>), e o uso privado dinâmico, que é susceptível de conflitar com os legítimos interesses dos titulares de direitos.<sup>17</sup>

Para Cláudia Trabuco, o princípio de liberdade de uso privado como princípio de base do sistema de Direito de Autor, afirmado por parte da doutrina, é extraído por abstracção a partir das normas jurídicas que definem como objecto fundamental da protecção legal a garantia das vantagens patrimoniais resultantes da exploração económica da obra (art. 67º, nº 2), dispensam a autorização do autor quando a obra que já tenha sido divulgada seja representada “sem fim lucrativo e em privado, num meio familiar”, estendendo-se esse princípio a todas as formas de comunicação da obra (art. 108º, nº 2) e consentem a reprodução da obra para “uso exclusivamente privado” (art. 75, nº 2, al. b) e art. 81, al. b).

Mas esses são, defende, casos especialmente definidos na lei e resultantes da ponderação de interesses própria do sistema de Direito de Autor.<sup>18</sup> O uso privado insere-se, assim, no quadro de direitos fundamentais que consagram a liberdade de expressão, educação e informação, e contrapõe-se à liberdade de criação cultural tutelada e fomentada pelo Direito de Autor.<sup>19</sup> Neste sentido, pode ser

---

<sup>11</sup> Ibid., p. 212-213

<sup>12</sup> VICENTE, Dário Moura, *Cópia privada e compensação equitativa: reflexões sobre o acórdão Padawan do Tribunal de Justiça da União Europeia*, op. cit., p. 4

<sup>13</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, op. cit., p. 216

<sup>14</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, op. cit., p. 216

<sup>15</sup> TRABUCO, Cláudia, op. cit., cap. II

<sup>16</sup> GORDON, Wendy, *An Inquiry into the Merits of Copyright: the Challenges of Consistency, Consent, and Encouragement Theory*, 41 Stanford L. Rev., 1989, 1343, citada por KARAPAPA, Stavroula, *Private Copying in the Digital Environment — An Interpretation of Article 5(2)(b) of the Directive 2001/29/EC of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society*, Brunel Law School, Brunel University, 2009, p. 51

<sup>17</sup> KARAPAPA, Stavroula, op. cit., pp. 50-52

<sup>18</sup> TRABUCO, Cláudia, op. cit., cap. II

<sup>19</sup> Ibid.

qualificado como um limite ao direito de autor e entendido como “uma vertente negativa do mesmo”.<sup>20</sup>

No ordenamento jurídico português, tal como no comunitário, as utilizações livres são enumeradas de forma taxativa pelos artigos 75º do CDADC e 5º da Directiva 2001/29, respectivamente, e ainda sujeitos à regra dos três passos, que veremos adiante.

Em virtude dos sucessivos instrumentos internacionais e comunitários assimilados pelo ordenamento nacional, a ordem jurídica portuguesa é hoje considerada uma ordem “altamente proteccionista” no que ao Direito de Autor diz respeito, resultando na compressão do espaço de utilização livre.<sup>21</sup>

## **1.2. A reprodução para uso privado**

O direito de reprodução, muito embora considerado a essência do direito de autor<sup>22</sup>, só veio a ser introduzido na Convenção de Berna na Revisão de Estocolmo (1967). Estatui o art. 9º, nº 1 que os autores de obras literárias e artísticas protegidas gozam do direito exclusivo de autorizar a reprodução das suas obras, de qualquer maneira e por qualquer forma.

A reprodução é entendida de forma ampla, abrangendo qualquer processo de fixação da obra sobre um suporte material. Inclui-se, nomeadamente, a impressão (edição gráfica), desenho, gravura, litografia, fotocomposição e outras técnicas de impressão, dactilografia, fotocópia, o registo mecânico ou magnético (discos, cassetes, bandas magnéticas, filmes, etc.), em suma, “todos os outros processos conhecidos ou a descobrir”, incluindo qualquer gravação de imagens ou de som (artº 9, nº 3).

No ordenamento comunitário o direito de reprodução é regulado pelo art. 2º da Directiva 2001/29, onde se define como o direito exclusivo de autorização ou proibição de reproduções, directas ou indirectas, temporárias ou permanentes, por

---

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2001, p. 916

<sup>22</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, Genebra, 1980, p. 61

quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte — uma definição muito abrangente que visa “garantir a segurança jurídica no interior do mercado interno” (considerando 21).

Por outro lado, entendeu-se que a mera reprodução técnica, essencial à prestação de serviços em linha, não poderia estar compreendida no direito de reprodução. É nesse sentido que se excluem do direito de exclusivo os “actos de reprodução temporária [...] transitórios ou episódicos, que constituam parte integrante e essencial de um processo tecnológico e cujo único objectivo seja permitir uma transmissão numa rede entre terceiros por parte de um intermediário, ou uma utilização legítima de uma obra ou de outro material a realizar, e que não tenham, em si, significado económico” (art. 5º, nº 1 da Directiva 2001/29).

Esta sistematização da referida Directiva é criticada por parte da doutrina, pois atribui ao autor, no art. 2º, um direito de reprodução “com a maior latitude possível”, nele incluindo as reproduções meramente tecnológicas, para logo as excluir por via da disposição acima citado.<sup>23</sup> Tal resulta na construção de uma licença legal, por sua vez sujeita às restrições do nº 5 do art. 5º.<sup>24</sup>

Também no CDADC, aquando da transposição da Directiva, a al. i) do nº 2 do art. 68º passou a atribuir ao autor o exclusivo da reprodução directa ou indirecta, temporária ou permanente, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte, enquanto o nº 1 do art. 75º exclui do direito de reprodução os actos de reprodução temporária que sejam transitórios, episódicos ou acessórios e, em geral, os processos meramente tecnológicos de transmissão.

Esta é uns dos modos de reforço do exclusivo, a que também não escapou a reprodução de obras para uso privado. A relevância económica desta forma de utilização acompanha o desenvolvimento da técnica. Se outrora a reprodução para uso privado não só ficava fora do âmbito do direito exclusivo do autor, subtraindo-se à sua faculdade de autorizar ou não a autorização, como não importava, em relação àquele, qualquer contrapartida remuneratória — é o exemplo do estudante que efectua uma cópia manuscrita de um texto, no âmbito dos seus estudos

---

<sup>23</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Obra audiovisual. Convergência de tecnologias. Aquisição originária do direito de autor*, Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação, Almedina, Coimbra, 2001, p. 252

<sup>24</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *O Cinema na Internet, as Hiperconexões e os Direitos dos Autores*, em Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação, Almedina, Coimbra, 2001, p. 236

personais — a massificação de aparelhos e suportes de reprodução, como máquinas fotocopiadoras, gravadores de som ou de vídeo, que permitem ao consumidor a produção de cópias de qualidade cada vez maior, a custos reduzidos, conferiram àquela prática uma dimensão economicamente apreciável, requerendo a atenção do legislador jusautorais.

### **A regra dos três passos**

Tal como o direito de reprodução (art. 9º al. 1), também a chamada “regra dos três passos” é fruto da Revisão de Estocolmo (1967) da Convenção de Berna. Limitando o estabelecimento de restrições aos direitos, esta regra constituiu um marco da mudança de paradigma que se operou, não apenas no que respeita ao fenómeno da cópia privada, como também, e sobretudo, em relação ao equilíbrio de interesses entre titulares de direitos e utilizadores.

Dispõe assim a al. 2) do art. 9º da Convenção que os Estados possuem a faculdade de estabelecerem restrições ao direito de reprodução, desde que limitadas a (1) “certos casos especiais”, que (2) não prejudiquem a exploração normal da obra nem (3) causem um prejuízo injustificado aos legítimos interesses do autor. Os seus requisitos são cumulativos, pelo que a utilização que falhe o primeiro passo não é sujeita aos seguintes.<sup>25</sup>

Esta regra foi posteriormente incorporada em diversos acordos internacionais, nomeadamente nos artigos 10º do Tratado da OMPI sobre Direito de Autor, art. 16º, nº 2 do Tratado da OMPI sobre Interpretações ou Execuções e Fonogramas e art. 13º do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos da Propriedade Intelectual bem como em várias directivas comunitárias e ordenamentos nacionais.

A mais relevante expressão da regra dos três passos no ordenamento comunitário encontra-se na Directiva 2001/29<sup>26</sup>, cujo art. 5º, nº 5 prevê que “as excepções e limitações contempladas nos n.ºs 1, 2, 3 e 4 só se aplicarão em certos casos

---

<sup>25</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, op. cit., pp. 62-63

<sup>26</sup> QUINTAIS, João Pedro, *Rethinking Normal Exploitation: Enabling Online Limitations in EU Copyright Law*, AMI - tijdschrift voor auteurs-, media- en informatierecht, 2017 (6), pp. 197-205, 2018, p. 198



especiais que não entrem em conflito com uma exploração normal da obra ou outro material e não prejudiquem irrazoavelmente os legítimos interesses do titular do direito.”

Ao contrário do teste da Convenção de Berna, aplicável apenas ao direito de reprodução, a regra, tal como introduzida na Directiva 2001/29, aplica-se a todas as excepções e limitações ao exclusivo autoral previstas no art. 5º, obrigando a uma interpretação estrita daqueles limites.<sup>27</sup>

Considera Oliveira Ascensão que algumas das restrições enumeradas de forma taxativa pela Directiva 2001/29 deveriam, em “defesa de interesses gerais e do consumidor” e da própria harmonização comunitária, ser de carácter obrigatório para os Estados-Membros.<sup>28</sup>

Sublinha ainda o ilustre Professor a contradição subjacente à estatuição de uma cláusula geral, como a regra dos três passos, conjugando-a depois com um número limitado de restrições aos direitos. Significa, portanto, que não há outros “casos especiais” senão aqueles que a lei já prevê, excluindo-se qualquer interpretação do artigo 5º, nº 5 da Directiva no sentido de permitir a análise casuística das restrições aos direitos, por falta de um critério definidor da “especialidade” de cada caso.<sup>29</sup>

Semelhantemente, Maria Victória Rocha alerta para a insuficiente consagração, nas directivas comunitárias (nomeadamente na Directiva 2001/29) dos limites e excepções ao direito de autor e dos direitos dos utilizadores, contrariamente ao que sucede no direito norte-americano, que prevê um “largo leque aberto de limitações para fair use”. A falta de harmonização nesta área é, por isso, causadora de incerteza e de dificuldades. Seria necessário, então, estabelecer um “sistema amplo e flexível de limitações e excepções”, sem prejudicar a aplicação da regra dos três passos.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 16 de Julho de 2009, Infopaq International A/S Contra Danske Dagblades Forening, ECLI:EU:C:2009:465, Proc. C-5/08, nº 56

<sup>28</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., p. 925

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> ROCHA, Maria Victória, *Breves considerações sobre o futuro do Direito de Autor na Era Digital*, *Direito de Autor: Que futuro na Era Digital?*, AA. VV., Autores e Guerra e Paz, Editores, S. A., 2016, pp. 81-97, §3

Segundo o entendimento do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), a regra dos três passos “não define o conteúdo material das diferentes exceções e limitações enunciadas no n.º2 desse artigo, intervindo apenas no momento da sua aplicação pelos Estados-Membros”.<sup>31</sup> Como tal, os Estados-Membros têm margem para prever que o alcance das limitações seja “ainda mais limitado em relação a certas novas utilizações de obras e outro material protegido pelo direito de autor”, por força do considerando 44 da Directiva, mas já não poderão ampliar esse alcance.<sup>32</sup>

A transposição da Directiva para a lei interna revela-se menos equívoca, estabelecendo no art. 75º, nº 4 do CDADC que “os modos de exercício das utilizações previstas nos números anteriores não devem atingir a exploração normal da obra, nem causar prejuízo injustificado dos interesses legítimos do autor”. Para Oliveira Ascensão, a eliminação da referência comunitária aos “casos especiais”, substituindo-a pelos “modos de exercício das utilizações”, aproxima a solução legal portuguesa da figura do abuso de direito.<sup>33</sup> Sendo evidente que o uso privado causa por natureza prejuízo ao autor, a aplicação da excepção ficará reservada para casos especialmente gravosos.<sup>34</sup>

Para Dário Moura Vicente, esta regra explica-se pelo facto de o uso privado diminuir “potencialmente as possibilidades de de exploração económicas das obras e prestações protegidas”, pelo que foi se considerou necessário conter essas utilizações “dentro de limites razoáveis”.<sup>35</sup>

Por outro lado, a lei portuguesa reforça as liberdades concedidas pelo art. 75º ao declarar, no seu número 5º, a nulidade das cláusulas contratuais que visem eliminar ou impedir o exercício normal pelos beneficiários dessas utilizações livres. É por isso irrelevante que o titular declare que não autoriza a utilização, uma vez que a cópia privada é imperativa.<sup>36</sup> Como tal, “os limites ao direito de

---

<sup>31</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 10 de abril de 2014, ECLI:EU:C:2014:254, C-435/12, nº 25

<sup>32</sup> Ibid., N.ºs 23-27

<sup>33</sup> ASCENSÃO, José Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., p. 925

<sup>34</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, op. cit., p. 201

<sup>35</sup> VICENTE, Dário Moura, *Cópia privada e sociedade da informação*, Estudos jurídicos e económicos em homenagem ao Prof. Doutor António de Sousa Franco, Vol. 1, 2006, p. 711

<sup>36</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, Revista de direito intelectual, N.º 2 (2016), nota 40

autor funcionam automaticamente, por estarem ligados a um interesse público. A cláusula de oposição [...] não tem nenhum efeito entre nós.”<sup>37</sup>

No ordenamento português, a reprodução de obras para fins privados, ou cópia privada, encontra-se prevista nos arts. 81º b) e também, por força das alterações introduzidas pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto, que transpôs a Directiva n.º 2001/29, no art. 75º, nº 2, al. a), dedicado às utilizações livres.

Passamos assim do princípio de liberdade de uso privado, de que decorreria o princípio de liberdade da cópia privada,<sup>38</sup> para o estabelecimento da cópia privada como restrição ao direito exclusivo do autor, ou mesmo como excepção, como consta da epígrafe do art. 5º da Directiva 2001/29.

A liberdade de reprodução para uso privado deixa de se fundar na irrelevância jurídica daquela utilização, e passa a ser associada aos problemas económicos e práticos que decorrem, nesta era de reprodução descontrolada e globalizada, da impossibilidade de conceder autorizações a um número elevado de utilizadores ou de controlar o uso subsequente à autorização, justificando-se também pela reserva da intimidade do utilizador, já que não seria concebível o controlo do uso das obras feito por este na sua esfera doméstica.

Ora, no seio de uma sociedade fundada na rapidez da transmissão e da reprodução da informação, é desejável que se erga uma alternativa ao sistema clássico de autorização individual, face às reproduções que possam exceder os limites legais, ou face às utilizações colectivas que excedam o uso privado, implementando um sistema de remuneração colectiva.<sup>39</sup> Neste sentido, poderia ser conveniente aumentar o número de casos em se dispensa a autorização prévia do autor, ampliando também os casos em que a utilização livre obriga a remunerar o autor.<sup>40</sup>

Mas o legislador quis incidir precisamente sobre a cópia privada. Depois da sujeição da cópia privada à regra dos três passos, do alargamento da noção de reprodução levado a cabo pela Directiva 2001/29 e da limitação da cópia de programas de computador à medida do necessário para a sua utilização, prevista

---

<sup>37</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *O Cinema na Internet, as Hiperconexões e os Direitos dos Autores*, op. cit., p. 231

<sup>38</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *O Cinema na Internet, as Hiperconexões e os Direitos dos Autores*, op. cit., p. 235

<sup>39</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, op. cit., p. 246

<sup>40</sup> *Ibid.*, pp. 224-225

pela Directiva sobre programas de computador, aquela zona de liberdade veio a ser ulteriormente afectada, como já veremos, pela previsão de uma compensação equitativa pela cópia privada.

Em suma, “o que era livre passou a ser reservado, e objecto dum direito de remuneração”.<sup>41</sup> Não obstante, Dias Pereira considera que a lei estabelece uma “causa de justificação da licitude da reprodução” ou até um “direito à cópia privada”.<sup>42</sup>

Quanto a este último aspecto, mesmo recusando que a cópia privada seja um direito, admite-se que possa consubstanciar o exercício de um direito fundamental, nomeadamente a liberdade de criação, de expressão e de informação.<sup>43</sup>

### **1.3. A compensação equitativa pela cópia privada**

#### **1.3.1. A introdução da compensação equitativa**

A remuneração adequada dos autores e titulares de direitos conexos pelas utilizações das obras e prestações protegidas é parte essencial do sistema jusautorais. No preâmbulo da Directiva 2001/29 (considerando 10) sublinha-se que esta remuneração é condição para que autores e os intérpretes ou executantes possam prosseguir o seu trabalho criativo e artístico e para o financiamento desse trabalho pelos produtores. Por esse motivo, considera-se necessária “uma protecção jurídica adequada dos direitos de propriedade intelectual no sentido de garantir tal remuneração e proporcionar um rendimento satisfatório desse investimento.”

---

<sup>41</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directiva nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., pp. 927

<sup>42</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Direito de autor, liberdade electrónica e compensação equitativa*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. 81, 2005, par. 3.3

<sup>43</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A reprodução para uso privado no ambiente analógico e no ambiente digital*, *Direito da sociedade da informação*, Vol. 7, Coimbra, 2008, nota 33

Como referimos, a massificação de aparelhos de reprodução e de suportes e a consequente generalização da prática de cópia privada ditaram o afastamento do critério do “estrito uso privado”<sup>44</sup>, justificado pelos prejuízos causados aos titulares de direitos pela elaboração de cópias a baixo custo e de perfeita qualidade, ao contrário do que outrora sucedera. Se parte da doutrina defende a consideração do impacto patrimonial das utilizações privadas<sup>45</sup>, outros autores defendem que se trata de outra forma de “corroer o domínio público, como esfera de liberdade”.<sup>46</sup> Sob outro ponto de vista, a compensação equitativa é “o preço da liberdade de cópia privada”.<sup>47</sup>

Constatando a impossibilidade prática de os titulares de direitos exercerem o seu direito exclusivo de reprodução, impedindo ou controlando tais utilizações, reconheceu-se a cópia privada como limite ao direito de reprodução, e concebeu-se em simultâneo uma forma de compensação global<sup>48</sup> pelos prejuízos decorrentes dessa limitação, incidente sobre os aparelhos e suportes de reprodução.

Trata-se, portanto, de uma forma de compensação indirecta e aproximada, de “socialização dos prejuízos possíveis”<sup>49</sup> e não da remuneração por cada acto de reprodução em concreto. É também considerada uma “obrigação de resultado”, tendo os Estados-Membros ampla margem de apreciação na definição do seu regime.<sup>50</sup>

A compensação equitativa pela cópia privada foi primeiramente introduzida na Alemanha, em 1965, e logo se lhe seguiram outros países. Consistindo numa remuneração incidente sobre o preço de equipamentos de reprodução, foi justificada pela mera oportunidade de os utilizadores efectuarem tais reproduções.

Em Portugal, a compensação equitativa foi introduzida pela Lei n.º 45/85, de 17 de Setembro, embora só tenha vindo a ser regulada pela Lei n.º 62/98, de 1 de Setembro.

---

<sup>44</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, op. cit., p. 64

<sup>45</sup> TRABUCO, Cláudia, op. cit., cap. II

<sup>46</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Cópia privada e “compensação equitativa”*, Direitos Fundamentais na Sociedade da Informação, org. Luiz Gonzaga Silva Adolfo, Florianópolis, GEDAI, 2012, p. 180

<sup>47</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A reprodução para uso privado no ambiente analógico e no ambiente digital*, op. cit., 2008, §7

<sup>48</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, op. cit., p. 64

<sup>49</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p.52

<sup>50</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 21 de Abril de 2016, proc. C-572/14, ECLI:EU:2016:286, nº 20

Dita o art. 76.º, n.º 1, al. b) do CDADC que a utilização livre a que se refere a al. a) do n.º 2 do art. 75º deve ser acompanhada de uma remuneração equitativa a atribuir ao autor e, no âmbito analógico, ao editor pela entidade que tiver procedido à reprodução.

Esta compensação é cobrada por via de uma quantia incluída no preço dos aparelhos e suportes de reprodução. Sucessivamente alterado pela Lei n.º 114/91, de 3 de Setembro, pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto e pela Lei n.º 49/2015, de 05 de Junho, reza o art. 82º do CDADC:

“1 - No preço de venda ao público de todos e quaisquer aparelhos mecânicos, químicos, eléctricos, electrónicos ou outros que permitam a fixação e reprodução de obras e, bem assim, de todos e quaisquer suportes materiais das fixações e reproduções que por qualquer desses meios possam obter-se, incluir-se-á uma quantia destinada a beneficiar os autores, os artistas, intérpretes ou executantes, os editores e os produtores fonográficos e videográficos.

2 - (Revogado.)

3 - O disposto no n.º 1 deste artigo não se aplica quando os aparelhos e suportes ali mencionados sejam adquiridos por organismos de comunicação audiovisual ou produtores de fonogramas e videogramas exclusivamente para as suas próprias produções ou por organismos que os utilizem para fins exclusivos de auxílio a diminuídos físicos visuais ou auditivos.”

Em termos semelhantes dispõe o art. 2º da Lei da Cópia Privada (Lei n.º 62/98, de 1 de Setembro, alterada pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto, pela Lei n.º 49/2015, de 05 de Junho e pelo Decreto-Lei n.º 100/2017, de 23 de Agosto):

“Com vista a beneficiar os autores, os artistas intérpretes ou executantes, os editores e os produtores fonográficos e videográficos, uma quantia é incluída no preço de venda ou disponibilização:

a) De todos e quaisquer aparelhos que permitam a fixação de obras;

b) Dos suportes materiais virgens digitais ou analógicos, com exceção do papel, previstos no n.º 4 do artigo 3.º, bem como das fixações e reproduções que por qualquer desses meios possam obter-se.”

A associação entre a quantia imposta sobre os aparelhos e suportes e a compensação pela cópia privada, que não decorre de forma evidente das disposições do Código, é dada pelo nº 1 do art. 3º da Lei 62/98, onde se afirma que a quantia referida “tem a natureza de compensação equitativa, visando compensar os titulares de direitos dos danos patrimoniais sofridos com a prática da cópia privada”.

Importa referir, a respeito dos beneficiários, as particularidades da compensação pela reprodução de obras cinematográfica ou audiovisuais.

Beneficiam da compensação equitativa pela reprodução desta categoria de obras os respectivos titulares de direitos de autor e direitos conexos, e que são os co-autores (realizador; o autor do argumento, o autor dos diálogos, o autor da banda musical, os autores da adaptação e dos diálogos quando se trate de adaptação de obra não composta expressamente para o cinema); e ainda os artistas intérpretes ou executantes e os produtores de videogramas.

A este propósito, foi questionado ao Tribunal de Justiça da União Europeia se os autores, no caso, o realizador principal, manteriam o direito a receber uma compensação equitativa pela cópia privada, ou se poderia presumir-se a cessão deste direito ao produtor por força do contrato de produção cinematográfica, que confere a este último o poder de exploração económica da obra cinematográfica, como decorre do art. 127, nº 2 do CDADC.

Primeiramente, o TJUE concluiu que o direito de reprodução da obra (entre outros que estavam em causa no processo) reverte “de pleno direito, direta e originariamente, para o realizador principal”, pelo que ao legislador nacional não pode, invocando a faculdade conferida pelo artigo 14 bis da Convenção de Berna, conferi-lo, “de pleno direito e exclusivamente” ao produtor cinematográfico (nº 72). Tal solução desrespeitaria o direito de o autor fruir da propriedade intelectual da sua obra, que é tutelado pelo artigo 17º, nº 1 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, e por isso o Tribunal considera que a um Estado-Membro não é permitido recorrer a uma fonte convencional para desrespeitar as competências da União nesta matéria.

Tal não impede os Estados-Membros de estabelecer uma presunção ilidível de cessão dos direitos de exploração da obra cinematográfica (incluindo o direito de reprodução) a favor do produtor da obra cinematográfica (nº 87).

Ora, no que respeita à compensação equitativa, o TJUE relembra que “tanto o realizador principal, na qualidade de autor da obra cinematográfica, como o produtor, enquanto responsável pelos investimentos necessários à produção da referida obra, devem ser considerados os titulares, de pleno direito, do direito de reprodução”, como decorre do art. 2º, als. a) e d) da Directiva 2001/29. Nesse sentido, enquanto titular do direito de reprodução, o realizador principal da obra cinematográfica deve ser considerado “um beneficiário de pleno direito, direta e originariamente, da compensação equitativa devida a título da exceção de cópia privada” (nº 95).

O Tribunal faz equivaler o direito a uma compensação equitativa ao direito irrenunciável de o autor ou um artista intérprete ou executante receber uma remuneração equitativa pelo aluguer da obra, quando transmita ou ceda o seu direito de aluguer relativo ao original ou cópia de um filme a um produtor de filmes, como previsto no art. 5º da Directiva 2006/115, considerando que esta remuneração equitativa “tem igualmente por objeto instituir uma indemnização para os autores, pois está prevista para compensar um prejuízo causado a estes últimos” (nº 103). Como tal, a obrigação de resultado imposta aos Estados-Membros de cobrar a compensação equitativa para ressarcir os titulares dos direitos lesados pelos prejuízos sofridos “afigura-se concetualmente inconciliável com a possibilidade de esse titular renunciar a essa compensação equitativa” (nº 106).

Em conclusão, o realizador principal da obra cinematográfica “deve necessariamente receber o pagamento da referida compensação” (nº 108 e conclusão 4).

### **1.3.2. A natureza da compensação equitativa**



Apesar da qualificação legal da compensação equitativa, subsiste o conflito doutrinário em torno da natureza desta quantia.

Aclarando os vários pontos de vista em debate,<sup>51</sup> Dário Moura Vicente considera, primeiramente, que a quantia em apreço não pode ser tida como remuneração, pois não existe qualquer contrapartida a cargo dos autores por aquele pagamento, nem é forçoso que o pagamento corresponda à reprodução de uma obra protegida.

Do mesmo modo, não pode também considerar-se uma indemnização, por um lado, pela inexistência de uma correlação entre a cópia privada e a diminuição das vendas de uma determinada obra, e por outro, novamente, pelo facto de a reprodução realizada pelos aparelhos onerados não incidir necessariamente sobre uma obra protegida.

Não corresponderá também à restituição de um enriquecimento obtido à custa alheia, visto não serem os fabricantes e importadores, que lucram com a venda de aparelhos e suportes de reprodução e por isso se locupletam à custa dos titulares de direitos, a suportar o pagamento da “compensação”, mas sim os consumidores finais, já que a referida quantia é incluída no preço de venda ao público.

Por fim, no que respeita à qualificação daquela quantia como um imposto, o autor considera “inteiramente anómalo” que um imposto “revertesse maioritariamente a favor de privados, que fosse cobrado pelos representantes destes, que os termos da sua cobrança pudessem ser negociados entre as partes e que os litígios daí resultantes fossem solvidos por arbitragem”.

Tendo concluído pelo afastamento de todas aquelas qualificações, Dário Moura Vicente caracteriza a compensação equitativa como uma figura “sui generis”, insusceptível de integração nas categorias jurídicas de remuneração, indemnização, enriquecimento à custa de outrem ou imposto.<sup>52</sup>

Alexandre Libório Dias Pereira, embora qualificando a compensação como uma “forma de responsabilidade civil objectiva por acto lícito e dano absolutamente presumido”, acusa a natureza híbrida daquela figura, bem como o carácter parcialmente fictício do seu sistema de funcionamento, que é, na prática, um “imposto sobre o consumo de equipamentos, suportes e serviços de reprodução”

---

<sup>51</sup> VICENTE, Dário Moura, *Cópia privada e sociedade da informação*, op. cit., pp.716-718

<sup>52</sup> *Ibid.*

em benefício de particulares. Como tal, o autor considera preferível, na parte respeitante ao fomento de actividades culturais, o estabelecimento de um “instrumento de natureza declaradamente tributária”.<sup>53</sup>

Oliveira Ascensão sublinha igualmente a natureza tributária daquela cobrança, que afirma recair “indiscriminadamente sobre uma categoria de sujeitos passivos, independentemente da utilização que se faça dos equipamentos e suportes para a reprodução de obras”, não podendo por isso constituir um direito de autor ou conexo.<sup>54</sup>

Também o Tribunal Constitucional português, de modo a averiguar se a compensação equitativa deveria ou não sujeitar-se às regras constitucionais sobre impostos, passou em revista as diversas qualificações atribuídas a esta figura, no Acórdão nº 616/2003, de 16 de Dezembro.

Primeiramente, arredou a qualificação da quantia como ‘taxa’, por não se divisarem características de onde decorra a ‘bilateralidade’ da imposição pecuniária, caracterizada pelo facto de ao pagamento corresponder uma certa ‘contraprestação’ específica por parte do Estado (ou de outra entidade pública). Sustenta-se que a aquisição de um aparelho ou suporte de reprodução não é “acompanhada, por parte do titular dos direitos de autor ou da entidade que procede à gestão colectiva dos mesmos, do fornecimento de uma qualquer contraprestação específica” (nº 10).

Por outro lado, não obstante a capacidade do material adquirido para a fixação e reprodução de obras protegidas, daí não decorre que o adquirente o utilizará forçosamente para esse fim, e só nesse caso existiria uma contrapartida (nºs. 10 e 11).

Por conseguinte, a ausência de uma contraprestação impede que a quantia seja considerada uma “compensação” ou “remuneração”, pois tal entendimento “assenta necessariamente na ideia de que o adquirente de materiais, equipamentos ou suportes irá fruir ou reproduzir obras protegidas” (nº 11).

Para o Tribunal, nem mesmo o desconto, no cálculo do montante da compensação, da “percentagem aproximada de mercado dos aparelhos e suportes que não são

---

<sup>53</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p. 57

<sup>54</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Cópia privada e “compensação equitativa”*, op. cit., 2012

utilizados para reprodução de obras protegidas”, pode alterar “a circunstância de, em muitos casos individuais, não existir qualquer contraprestação” (nº 11). Aquela que é considerada uma “receita coactiva” é, afinal, incluída no preço de todos e quaisquer aparelhos e suportes de fixações e reproduções, independentemente da sua utilização em concreto.

O mesmo vale para rejeitar a hipótese de se tratar de uma reparação por danos causados licitamente, ou seja, de responsabilidade por actos lícitos. O Tribunal Constitucional verifica não ser possível a “imputação objectiva de prejuízos” aos actos do adquirente sempre que este não vise a reprodução de obras protegidas. (nº. 11).

Sublinhando a imperatividade do pagamento da quantia, mesmo naqueles casos em que o adquirente não reproduza obras protegidas, o Tribunal reforça a ideia de que a mera aquisição de bens “não pressupõe nem cria, [...] *ipso facto*, uma relação entre «autor e consumidor da obra»” (nº 11).

É também afastado pelo Tribunal o entendimento de que se trata de uma compensação com uma contrapartida correspondente a uma contribuição de natureza jurídico-privada, na medida em que “a prestação em causa tem a sua origem numa imposição coactiva, no exercício do *imperium* estatal, e não num exercício pelo particular da sua autonomia privada nem directamente pelo particular adquirente de aparelhos ou suportes, nem sequer, colectivamente, por seus representantes” (nº 11).

Além disso, a afectação de parte dos montantes a “acções de incentivo à actividade cultural e à investigação e divulgação dos direitos de autor e direitos conexos” constitui justificação suficiente para a aplicação das “regras constitucionais sobre a definição dos elementos caracterizadores dos impostos”, uma vez que, apesar de existir “uma consignação legal das receitas a favor de uma entidade diversa do Estado ou de uma pessoa colectiva de direito público, e que - como será porventura o caso - tenha natureza híbrida”, prosseguem-se finalidades públicas (nº 11).

Por todos os motivos elencados, mesmo não estabelecendo a exacta natureza da prestação pecuniária em apreço, “como imposto ou como realidade situada no domínio da «parafiscalidade»”, o Tribunal Constitucional conclui que se trata, em

todo o caso, de “um tributo que deve ser objecto do tratamento jurídico-constitucional reservado aos impostos” (nº 12).

Contrariamente, Mário José de Araújo Torres, na sua declaração de voto vencido, entende que “a «remuneração» questionada não constitui receita pública, de que seja beneficiária uma entidade pública, para financiar a prossecução das finalidades públicas postas a seu cargo”. Ao invés, “constitui uma forma de remuneração da utilização de obras, prestações e outros bens privados protegidos, de que são beneficiários os titulares dos direitos patrimoniais incidentes sobre esses bens, cabendo a sua gestão, incluindo a cobrança dessas remunerações e a subsequente repartição, a uma associação ou cooperativa de natureza privada, justificando-se a intervenção do Estado, a nível legislativo e a nível administrativo, na determinação dessa remuneração pela relevância social das relações jurídico-privadas em causa.”

Por outro lado, a natureza compensatória daquela quantia foi confirmada pelo Tribunal de Justiça, no acórdão Padawan, no qual se exige que “a compensação equitativa seja necessariamente calculada com base no critério do prejuízo causado aos autores de obras protegidas na sequência da introdução da excepção de cópia privada”.<sup>55</sup>

Como resulta do exposto, o sistema de compensação equitativa encontra-se, pelo menos em parte, desvinculado da efectiva reprodução para uso privado. Estabelece-se uma presunção de cópia privada no que respeita à utilização de aparelhos e suportes por utilizadores individuais, presumindo-se igualmente os prejuízos resultantes dessa prática.

### **1.3.3. O regime da compensação equitativa**

Independentemente da sua qualificação jurídica, a cobrança da compensação equitativa pela cópia privada mantém-se, e através dela se recolhem dividendos cada mais elevados, fruto da entrada em vigor da Lei 49/2015 que alargou a aplicação da compensação aos equipamentos digitais.

---

<sup>55</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, ECLI:EU:C:2010:620, nº 42

Assim, em 2016, a AGE COP cobrou um montante de €11.817.816,72 a título de compensações equitativas, o que corresponde a um aumento de 259.54% relativamente ao valor cobrado em 2015 (€3.286.884,79), ano da entrada em vigor da nova lei.<sup>56</sup>

A Directiva 2001/29 veio introduzir alterações de grande relevo no regime da cópia privada, e das utilizações livres em geral, dado que prevê uma enumeração exaustiva das excepções e limitações aos direitos de reprodução e ao direito de comunicação ao público (considerando 31), impedindo os Estados-Membros de alargar, a nível interno, o quadro de restrições ao direito exclusivo.

No que respeita à cópia privada, o art. 5º, nº 2, al. b) estabelece que “Os Estados-Membros podem prever excepções ou limitações ao direito de reprodução previsto no artigo 2º em relação às reproduções em qualquer meio efectuadas por uma pessoa singular para uso privado e sem fins comerciais directos ou indirectos, desde que os titulares dos direitos obtenham uma compensação equitativa que tome em conta a aplicação ou a não aplicação de medidas de carácter tecnológico, referidas no artigo 6.o, à obra ou outro material em causa”.

O primeiro reparo a efectuar, relativamente a esta disposição, é o carácter facultativo da excepção ou limitação da cópia privada, cabendo aos Estados-Membros decidir da sua transposição para o ordenamento interno. Como aponta Luiz Francisco Rebello, sendo que, das vinte excepções ou limitações previstas, apenas é obrigatória aquela que respeita aos actos de reprodução temporária, dificilmente se vislumbra a harmonização normativa desejada pela Directiva.<sup>57</sup> Por outro lado, a previsão da cópia privada como restrição meramente facultativa abre caminho para a incerteza jurídica no que respeita ao uso privado no seio do mercado interno, e até para a erradicação da mais importante — pelo seu impacto económico e cultural — derrogação ao direito de reprodução.<sup>58</sup>

Não menos importante é o facto de aquela excepção ou limitação, quando seja efectivamente prevista pela lei nacional, ter obrigatoriamente de se fazer acompanhar pelo pagamento de uma compensação equitativa.

---

<sup>56</sup> AGE COP, Relatório e Contas de 2016, p. 2

<sup>57</sup> REBELLO, Luiz Francisco, *A transposição da Directiva nº 2001/29/CE: um comentário crítico*, Direito da sociedade da informação, org. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e Associação Portuguesa do Direito Intelectual, Coimbra, 2008, Vol. 7, §2

<sup>58</sup> *Ibid.*, §9

Sobressaem ainda daquela norma outros aspectos relevantes do regime de compensação equitativa.<sup>59</sup> Nomeadamente, a irrelevância do meio em que é efectuada a reprodução, o que permitiu o alargamento da compensação aos equipamentos digitais — em Portugal pela Lei 49/2015; logo a necessidade de a cópia ser realizada por uma pessoa singular, o que exclui o uso privado de entes colectivos<sup>60</sup>, e motivou a decisão do Tribunal de Justiça de excluir regimes que imponham a compensação a pessoas que não sejam particulares, para fins manifestamente alheios aos da reprodução para uso privado.<sup>61</sup> E ainda, a aplicação ou não aplicação de medidas de carácter tecnológico revela-se determinante para o cálculo da compensação, embora, como veremos, a sua conjugação seja amplamente discutida.

O considerando 35 da Directiva fornece mais elementos para a determinação da compensação equitativa:

“Em certos casos de excepção ou limitação, os titulares dos direitos devem receber uma compensação equitativa que os compense de modo adequado da utilização feita das suas obras ou outra matéria protegida. Na determinação da forma, das modalidades e do possível nível dessa compensação equitativa, devem ser tidas em conta as circunstâncias específicas a cada caso. Aquando da avaliação dessas circunstâncias, o principal critério será o possível prejuízo resultante do acto em questão para os titulares de direitos. Nos casos em que os titulares dos direitos já tenham recebido pagamento sob qualquer outra forma, por exemplo como parte de uma taxa de licença, não dará necessariamente lugar a qualquer pagamento específico ou separado. O nível da compensação equitativa deverá ter devidamente em conta o grau de utilização das medidas de carácter tecnológico destinadas à protecção referidas na presente directiva. Em certas situações em que

---

<sup>59</sup> OBSERVATÓRIO EUROPEU DO AUDIOVISUAL, *Exceptions and limitations to copyright*, IRIS Plus 2017-1, Estrasburgo, 2017, p. 27

<sup>60</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, op. cit, p. 222

<sup>61</sup> Acórdão de 5 de março de 2015, C-463/12, EU:C:2015:144, nº 47

o prejuízo para o titular do direito seja mínimo, não há lugar a obrigação de pagamento.”

Desde já, a compensação equitativa não diz respeito apenas à excepção da cópia privada, podendo também ser devida por conta de outras utilizações livres, ao arbítrio de cada Estado-Membro (considerando 36).

É também de destacar o estabelecimento do critério do possível prejuízo para os titulares como principal critério para a determinação da forma, das modalidades e do nível da compensação, admitindo-se, em função desse mesmo critério, a dispensa da compensação.

Por outro lado, procura-se conjugar o sistema de remuneração indirecta, estabelecido pelo regime da compensação equitativa, com a exploração da obra pelo titular de direitos. Assim, deverão pesar na determinação daquela quantia as remunerações directamente acordadas com o titular de direitos pela reprodução privada da obra, de modo a evitar o cúmulo de pagamentos, bem como a utilização pelo titular de medidas de carácter tecnológico capazes de impedir ou limitar a reprodução da obra. Também aqui, como na disposição acima citada, dispensa-se a compensação quando o prejuízo para o titular seja mínimo.

Apesar dos critérios supra elencados, os Estados-Membros têm uma ampla margem de liberdade na regulação dos sistemas de compensação equitativa, dado o silêncio das normas comunitárias em relação aos vários elementos desse regime.<sup>62</sup>

Por conseguinte, a discrepância constatada nos valores cobrados por cada Estado-Membro a título de compensação equitativa (ver Figura 1) é de feição a prejudicar não apenas os titulares de direitos, uma vez que os consumidores adquirem os suportes e equipamentos em Estados-Membros onde a referida taxa seja mais reduzida — ou mesmo inexistente, dado que a limitação da cópia privada (e conseqüente compensação) não é obrigatória, como também os próprios consumidores, pela possibilidade de cúmulo de taxas. Neste sentido, apelando a uma “solução global para problemas globais”, o relatório realizado pelo

---

<sup>62</sup> Acórdão de 5 de março de 2015, C-463/12, EU:C:2015:144, n.º 20

eurodeputado António Vitorino sobre a compensação equitativa pela cópia privada recomenda a harmonização das tarifas a nível comunitário.<sup>63</sup>

Semelhantemente, acusando a actual legislação de “grave falta de clareza e de transparência” nesta área, Maria Victória Rocha defende a criação de um sistema uniforme a nível comunitário, evitando diferenças de taxaço.<sup>64</sup>

A determinação das tarifas cobradas a título de compensação equitativa pode ser realizada, de maneira geral, por intervenção directa do Estado (seja pelo legislador, pelo ministério responsável ou por uma entidade pública designada), ou através de um processo de negociação entre as entidades de gestão colectiva que representem os titulares de direitos, e as entidades representantes dos utilizadores de equipamentos de reprodução.<sup>65</sup>

Esta questão foi suscitada junto do Tribunal Constitucional português que, na decisão acima referida (Acórdão n.º 616/2003), veio a declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas do artigo 3.º, nºs 1 e 2, da Lei n.º 62/98, de 1 de Setembro, por violação do artigo 103.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa.

Consequentemente, o montante da remuneração devida – que o Tribunal considerou próximo do conceito de «taxa» do imposto – passou a ter de ser fixado por lei, e não, como se previa naquelas disposições, através de despacho conjunto dos Ministros das Finanças e da Cultura, ou através de acordo entre a associação criada pelo artigo 6.º da Lei n.º 62/98 e as entidades públicas ou privadas que utilizem aparelhos que permitam a fixação e a reprodução de obras e prestações.

No seguimento desta decisão, passou a competir ao legislador a determinação do montante da compensação equitativa e a identificação dos aparelhos e suportes aos quais aquela se aplica.

---

<sup>63</sup> VITORINO, António, *Recommendations resulting from the mediation on private copying and reprography levies*, Bruxelas, 2013

<sup>64</sup> ROCHA, Maria Victória, *Breves considerações sobre o futuro do Direito de Autor na Era Digital*, op. cit., §6

<sup>65</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *International Survey on Private Copying Law & Practice 2016*, p. 9



		Austria*	Belgium	Canada	Croatia	Denmark	Finland	France	Germany**	Hungary	Italy	Netherlands	Portugal	Sweden***	Switzerland	Average
2014	CD (700 MB)	0.24	0.12	0.20	0.01	0.32	0.20	0.35	0.06	0.14	0.10	0.03	0.05	0.07	0.08	0.14
	DVD (4.7 MB)	0.36	0.40		0.01	0.50	0.20	0.90	0.27	0.24	0.20	0.03	0.14	0.29	0.26	0.29
	External HDD (1 TB)	15.00	6.75		0.39		18.00	20.00	17.00	7.41	10.24	1.00		8.79		10.46
	MP3 player (8 GB)	6.00	2.50		1.84		7.00	12.00	5.00	13.47	6.44	2.00		0.88	3.77	5.54
	PC (500 GB)	12.00			0.79				13.19		5.20	5.00		8.79		7.49
	Set-top box (500 GB)	20.00	10.75		5.25		25.00	45.00	34.00	19.39	14.81	5.00		35.16	31.88	22.38
	Smartphone (16 GB)	18.00	2.50		1.31			8.00	6.25	10.89	4.00	5.00		6.15	2.88	6.50
	Tablet (16 GB)	12.00	2.50		1.31			8.40	7.44	10.89	4.00	5.00		1.76	2.30	5.56
2015	CD (700 MB)	0.24	0.12	0.20	0.01	0.32		0.35	0.06	0.14	0.10	0.02	0.05	0.06	0.09	0.14
	DVD (4.7 GB)	0.36	0.40		0.01	0.50		0.90	0.27	0.24	0.20	0.02	0.10	0.28	0.29	0.30
	External HDD (1 TB)	15.00	6.75		0.39			20.00	17.00	6.79	10.24	0.70	4.10	8.55		8.95
	MP3 player (8 TB)	6.00	2.50		1.84			12.00	5.00	13.42	6.44	1.40	1.60	0.86	4.29	5.03
	PC (500 GB)	12.00			0.79				13.19		5.20	3.50	2.00	8.55		6.46
	Set-top box (500 GB)	20.00	10.75		5.26			45.00	34.00	19.32	14.81	3.50	8.00	34.21	36.31	21.01
	Smartphone (16 GB)	18.00	2.50		1.31			8.00	6.25	10.30	4.00	3.50	1.92	5.99	1.20	5.72
	Tablet (16 GB)	12.00	2.50		1.31			8.40	8.75	10.30	4.00	3.50	1.92	1.71	2.25	5.15
2016	CD (700 MB)	0.24	0.12	0.20	0.01	0.32		0.35	0.06	0.14	0.10	0.02	0.05	0.06	0.09	0.14
	DVD (4.7 GB)	0.36	0.40		0.01	0.50		0.90	0.27	0.24	0.20	0.02	0.10	0.28	0.28	0.30
	External HDD (1 TB)	4.50	6.75		0.40			20.00	17.00	6.75	10.24	0.70	4.10	8.47		7.89
	MP3 player (8 TB)	5.25	2.50		1.86			12.00	5.00	13.35	6.44	1.40	1.60	0.85	4.20	4.95
	PC (500 GB)	5.00			0.80				13.19		5.20	3.50	2.00	8.47		5.45
	Set-top box (500 GB)	20.00	10.75		5.31			45.00	34.00	19.22	14.81	3.50	8.00	33.87	22.91	19.76
	Smartphone (16 GB)	2.50	2.50		1.33			8.00	6.25	10.25	4.00	3.50	1.92	5.93	1.17	4.30
	Tablet (16 GB)	3.75	2.50		1.33			8.40	8.75	10.25	4.00	3.50	1.92	1.69	2.20	4.39

\* Austria lowered the tariffs for external HDD, PC, Smartphone and Tablet to the 2016 level by 1-10-2015  
\*\* Germany has separate tariffs for private and business smartphones. The tariff for private smartphones is presented here  
\*\*\* Sweden has not been able to collect the tariff for smartphones due to litigation

**Figura 1 - Tarifa fixa para oito tipos de aparelhos e suportes de reprodução, em 14 países.**  
**Fonte: ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, STICHTING DE THUISKOPIE, International Survey on Private Copying Law & Practice 2016, p. 11**

A aplicação da compensação equitativa é geralmente realizada através de uma quantia fixa directamente associada à capacidade dos objectos. Em alternativa, pode também ser aplicada com base numa percentagem do preço da venda ou importação.<sup>66</sup>

Em Portugal, como consta da tabela de compensação equitativa anexa à Lei nº 62/98, aos aparelhos de reprodução analógico e digitais é incluído um valor fixo por unidade, mais ou menos elevado consoante a velocidade de reprodução do aparelho e a tecnologia de reprodução utilizada, sendo que os aparelhos digitais são mais onerados do que os analógicos. Quanto aos suportes de armazenamento de reproduções, é também aplicado um valor unitário sobre os suportes analógicos e suportes digitais de menor capacidade de armazenamento, como CDs e DVDs, e, relativamente aos restantes, a compensação equitativa é calculada em função da

<sup>66</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, STICHTING DE THUISKOPIE, *International Survey on Private Copying Law & Practice 2016*, disponível em [www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo\\_pub\\_1037\\_2017.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_1037_2017.pdf), p. 9

capacidade de armazenamento, aplicando-se um valor fixo — determinado para cada categoria de suporte — por cada GB de capacidade ou fracção.

### 1.3.3.1 Factores de determinação da compensação equitativa

#### 1.3.3.1.1. O prejuízo causado pela prática da cópia privada

##### i. O critério do prejuízo

A determinação da forma, das modalidades e do possível nível da compensação equitativa é feita tendo em conta as circunstâncias específicas a cada caso, sendo que o possível prejuízo resultante do acto em questão para os titulares de direitos constitui o principal critério dessa avaliação (considerando 35 da Directiva 2001/29). O mesmo considerando estabelece ainda uma regra *de minimis*, que dispensa do pagamento da compensação quando o prejuízo seja considerado mínimo.

À luz deste entendimento, o Tribunal de Justiça afirmou, no acórdão Padawan — tido como o *leading case* nesta matéria, que “a concepção e o nível da compensação equitativa estão ligados ao prejuízo que resulta para o autor da reprodução da sua obra protegida, efectuada sem a sua autorização para uso privado. Nesta perspectiva, a compensação equitativa deve ser vista como a contrapartida do prejuízo sofrido pelo autor.”<sup>67</sup>

Naquela mesma decisão, o Tribunal esclareceu ainda que “a realização de uma cópia por uma pessoa singular agindo a título privado deve ser considerada um acto de natureza a provocar um prejuízo para o autor da obra em causa” (nº 44), pelo que deve ser essa pessoa a responsável pela reparação do dano através do pagamento da compensação (nº 45).

Uma vez que a compensação equitativa é devida se e quando os titulares de direitos sejam (real ou potencialmente) prejudicados por actos de reprodução para

---

<sup>67</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, op. Cit., nº 40

uso privado, os Estados-Membros só devem estabelecer uma compensação quando possa determinar-se, de forma razoável, a possibilidade desse prejuízo.<sup>68</sup>

O uso da expressão “compensação equitativa” ou “fair compensation” para denominar a remuneração devida pela reprodução ou gravação de obras deve-se ao compromisso entre a maioria dos países da Europa Continental, familiares com a atribuição do direito de remuneração pela cópia privada e o Reino Unido e Irlanda que, não possuindo esta tradição, demonstraram relutância em introduzir esses direitos.<sup>69</sup>

Assim, o conceito de “compensação equitativa” é considerado um conceito autónomo do Direito comunitário, que deve ser interpretado de maneira uniforme em todos os Estados-Membros<sup>70</sup>, e distingue-se, com base no critério do possível prejuízo, da noção de “remuneração equitativa”, fundada em considerações de justiça natural e no entendimento de que os autores têm o direito de serem remunerados por qualquer acto de utilização das suas obras, independentemente do dano.<sup>71</sup>

É de notar que o ordenamento jurídico português faz uso indistinto dos dois termos, falando, por um lado, em “remuneração equitativa” no art. 76º, 1º, b) do CDADC quando se refere à quantia a atribuir ao autor pela reprodução de obra “em qualquer meio realizada por pessoa singular para uso privado e sem fins comerciais directos ou indirectos” permitida pelo art. 75º, nº 2, al. a), e em “compensação equitativa” no art. 3º da Lei 62/98, que regula o art. 82º, quando menciona a quantia que visa “compensar os titulares de direitos dos danos patrimoniais sofridos com a prática da cópia privada”.

A opção do legislador português pelo termo “remuneração equitativa” em vez de “compensação equitativa” terá resultado da desnecessidade de provar o dano em

---

<sup>68</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, *The Future of Levies in a Digital Environment*, Institute for Information Law, Amsterdam, March 2003, p. 34

<sup>69</sup> MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, Ed. Reto M. Hilty, Valentina Moscon, Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No. 17-12, 2017, p. 91

<sup>70</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, op. Cit., nº 29

<sup>71</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 36

ordem a receber aquela quantia.<sup>72</sup> Todavia, hoje pode concluir-se que, apesar da diferença terminológica, as disposições citadas referem-se ao mesmo conceito, por força do regime introduzido pela Directiva 2001/29.

Dito de outro modo, o mecanismo de arrecadação previsto pelo 82º do CDADC refere-se unicamente à compensação dos prejuízos causados pela cópia privada, não visando as remunerações devidas por outras utilizações livres previstas no art. 76º do Código, como resulta da alteração de 2015 da Lei 62/98. Tal explica-se não somente pelo facto de a Directiva 2001/29 ter imposto a compensação equitativa apenas sobre a reprodução para uso privado, como também pelas decisões jurisprudenciais do Tribunal de Justiça que impõem a estrita associação entre a compensação e o dano. Nesse sentido, mesmo as compensações equitativas facultativas, relativas a outras utilizações livres, deverão reger-se pelo princípio da natureza indemnizatória daquela quantia.<sup>73</sup>

Esta posição representou uma mudança de paradigma no que respeita à cópia privada. A compensação deixou, pois, de ser considerada mera contrapartida pela restrição ao direito exclusivo do autor, como parecia resultar dos argumentos esgrimidos pelos representantes dos titulares de direitos,<sup>74</sup> nem respeita aos proveitos obtidos pela indústria de aparelhos e suportes de reprodução, como era também invocado.<sup>75</sup>

## **ii. A licitude ou ilicitude da fonte da cópia**

---

<sup>72</sup> GONÇALVES, Nuno, *A transformação para a ordem jurídica portuguesa da Directiva sobre o Direito de Autor na sociedade da informação*, Direito da Sociedade da Informação, vol. VI, Coimbra, 2006, pp. 249 ss. (p. 253), citado por VICENTE, Dário Moura, *Cópia privada e compensação equitativa: reflexões sobre o acórdão Padawan do Tribunal de Justiça da União Europeia*, Direito da sociedade da informação e direito de autor, vol. 10, 2012, p. 7, nota 11

<sup>73</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p. 22

<sup>74</sup> "The majority of MS have taken an option for levy schemes to compensate rightholders for the exception to their exclusive reproduction right which is established under the scope of the private copy concept. This option is sustained by the fact that reproductions can be made by users without control from rightholders." (AGECOP, *Private Copy Compensation, AGECOP's report on the Portuguese Legal Framework And Collection*, p. 4)

<sup>75</sup> "[...] the Industry is profiting on equipment that is sold based on its capacity to copy and store works, and the rightholders are not being compensated" (Ibid., p. 15)

Quanto ao cálculo do prejuízo, importa desde logo esclarecer que os prejuízos causados pela cópia privada não podem ser confundidos com os danos causados pelas práticas ilícitas, pelo que é relevante a fonte da cópia na determinação da compensação.

Como é sabido, a “pirataria” digital, que corresponde aos actos de contrafacção ou usurpação de obras<sup>76</sup>, é uma considerável fonte de prejuízo para os titulares de direitos de autor. Essa preocupação é expressa por diversos textos, tais como a Directiva 2001/29 [“O objectivo de apoiar adequadamente a difusão cultural não deve ser alcançado sacrificando a protecção estrita de determinados direitos nem tolerando formas ilegais de distribuição de obras objecto de contrafacção ou pirataria” (considerando 22)], ou a a Directiva 2004/48/CE, relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual, que associa as violações dos direitos da propriedade intelectual à criminalidade organizada, e sublinha que o desenvolvimento da Internet possibilita a “distribuição instantânea e global de produtos piratas” (considerando 9).

Não obstante, o Tribunal de Justiça julgou não ser conforme com o direito da União, nomeadamente com o disposto no art. 5º, nº 2, b) da Directiva 2001/29, um sistema de taxa por cópia privada que não distinga se a fonte utilizada para efectuar a cópia privada é lícita ou ilícita.<sup>77</sup> Um tal sistema incorporaria na compensação equitativa o valor dos prejuízos causados pelas reproduções efetuadas a partir de uma fonte ilícita, resultando num acréscimo do preço pago pelos adquirentes de aparelhos e suportes.

O Tribunal considerou que esse encargo suplementar prejudicaria o funcionamento do mercado interno (nº 35), seria susceptível de prejudicar os titulares de direitos, impondo-lhes violações dos seus direitos (nºs 31 e 27) e desrespeitaria o justo equilíbrio entre os interesses dos autores e os interesses dos utilizadores de obras e prestações protegidas, na medida em que seriam estes últimos, em último caso, a suportar indirectamente os prejuízos causados pelas práticas ilícitas (nºs 56), quando é ao Estado-Membro que autorizou a realização

---

<sup>76</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Pirataria e cópia privada*, Direito da sociedade da informação, Vol. 9, 2011, p. 128

<sup>77</sup> Acórdão de 10 de abril de 2014, ECLI:EU:C:2014:254, C-435/12, nº 37

da cópia que incumbe restringir os actos não autorizados pelos titulares de direitos (n.º 44).

Apreciando o caso também à luz da regra dos três passos, o TJUE afirma que a admissão de reproduções efetuadas a partir de uma fonte ilícita “fomentaria a circulação de obras contrafeitas ou pirateadas, diminuindo assim necessariamente o volume das vendas ou de outras transações legais relativas às obras protegidas, pelo que prejudicaria a sua exploração normal” (n.ºs 38 e 39).

Já havia o Provedor de Justiça argumentado, no pedido de fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade das normas constantes dos artigos 3.º, n.os 1 e 2, 4.º, segunda parte, e 5.º, n.º 4, da Lei n.º 62/98, de 1 de Setembro, junto do Tribunal Constitucional, que caso se tratasse de “um imposto sancionatório, que visasse suprir a impossibilidade prática de fiscalização do uso ilícito de obras protegidas, tal imposto seria inconstitucional, por corresponder a uma punição automática por via legislativa, contrariando o disposto no artigo 32.º da Constituição”.<sup>78</sup>

Do disposto resulta que, na aferição do montante da compensação, o legislador não pode considerar as práticas ilícitas de reprodução de obras, mesmo que tais cópias se destinem ao uso privado.<sup>79</sup>

### **iii.Noção e cálculo do prejuízo**

Por outro lado, o entendimento do prejuízo causado pela cópia privada não se encontra pacificamente estabelecido. Se, por um lado, os titulares de direitos afirmam a necessidade de compensação em razão dos prejuízos sofridos pela reprodução para fins privados, argumenta-se, por outro lado, que a cópia privada não causa necessariamente prejuízo ao autor, dado que pode não substituir a

---

<sup>78</sup> Acórdão n.º 616/2003, Processo n.º 340/99, I, par. 1, al. e)

<sup>79</sup> Em sentido contrário, Dias Pereira ressalva a aplicação da compensação equitativa aos sistemas de livre partilha de ficheiros, ou peer-to-peer (P2P), que considera uma nova forma de cópia privada, embora automática, e equiparável, pelo seu carácter anónimo, à massificação das gravações em cassette de obras radiodifundidas. (*Pirataria e cópia privada*, op. it., pp. 130-131). A propósito da inclusão desta prática no âmbito das utilizações livres, ver ponto 3.4.2)

compra do “exemplar genuíno”.<sup>80</sup> Nomeadamente, quanto maior o preço do original menor será tendencialmente a procura, levando os prejuízos a diminuir na razão inversa do aumento dos preços.<sup>81</sup> Na prática, a cópia privada será susceptível de gerar tanto danos como ganhos para o titular, pois do aumento da circulação das obras, ainda que não autorizada, podem resultar aumentos de vendas dos exemplares originais.<sup>82</sup>

Como tal, visto que se trata de um elemento essencial na determinação da compensação, mostra-se necessário harmonizar a noção de prejuízo a nível europeu, de modo a uniformizar o sistema e reforçar a segurança jurídica.<sup>83</sup>

Para António Vitorino, deve ter-se em conta a situação que teria ocorrido não fora o estabelecimento da limitação da cópia privada. Nesse sentido, deve avaliar-se o valor que os consumidores atribuem às cópias adicionais para fins privados de obras licitamente adquiridas, de modo a permitir estimar as perdas sofridas devido às oportunidades perdidas de licenciamento, ou seja, ao valor que teriam recebido por essas cópias adicionais não fora a limitação da cópia privada.<sup>84</sup>

Por outro lado, Stavroula Karapapa acusa a circularidade deste raciocínio, uma vez que o facto de a cópia privada se encontrar fora do âmbito do exclusivo significa que não pode ser licenciada pelos titulares. Logo, se o prejuízo for entendido como uma “oportunidade de licenciamento perdida”, a cópia privada não dá origem a qualquer compensação. Assim, a autora defende que deve antes calcular-se o prejuízo com base na perda de vendas.<sup>85</sup>

Independentemente do critério adoptado pelos Estados-Membros, a regra *de minimis* estabelecida pelo considerando 35 da Directiva ressalva que não há lugar a obrigação de pagamento quando o prejuízo para o titular seja mínimo.

Este critério exigiria não só a precisão do conceito de dano e dos critérios exigíveis para a sua determinação, mas também a evidência de que o dano pode ser produzido ou de que se tenha efectivamente produzido. No entanto, nenhum

---

<sup>80</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Direito de Autor, Liberdade Electrónica e Compensação Equitativa*, op. cit., nota 130

<sup>81</sup> Ibid.

<sup>82</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 36

<sup>83</sup> VITORINO, António, *Recommendations resulting from the mediation on private copying and reprography levies*, op. cit., p. 18

<sup>84</sup> Ibid., p. 19

<sup>85</sup> KARAPAPA, op. cit., p. 127

destes elementos fundamentais — afinal, a compensação do dano é o objecto da compensação equitativa, como resulta do art. 3, nº 2 da Lei da Cópia Privada — é oferecido pela Directiva 2001/29 ou pela lei portuguesa.

Como tal, o legislador assume a produção de prejuízos com base na mera possibilidade material de prática da cópia privada, sendo a compensação equitativa afastada apenas nos casos em que não sejam realizadas reproduções para fins privados, ou por considerações de interesse público alheios ao dano causado aos autores (ver abaixo, “Isenção da compensação equitativa”). Por estes motivos concordamos com Alexandre Dias Pereira quando afirma que o dano é “absolutamente presumido”.<sup>86</sup>

### **1.3.3.1.2. A utilização de medidas tecnológicas de protecção**

#### **i. A tutela jurídica das medidas tecnológicas de protecção**

Na era analógica, o autor perdia o controlo das utilizações da sua obra uma vez divulgada a obra, pois esta não é susceptível de apropriação exclusiva.<sup>87</sup> A partir desse momento, a obra ou prestação tornada “acessível facticamente a todos”<sup>88</sup> só poderia ser tutelada pelo Direito de Autor.

No entanto, o progresso técnico e o advento da era digital vieram alterar o paradigma da fruição e exploração desses bens, proporcionando aos titulares de direitos um maior grau de controlo sobre a utilização das obras, mesmo após a sua disponibilização ao público. Referimo-nos às medidas ou dispositivos tecnológicos de protecção, que consistem em dispositivos de codificação, cifragem ou transformação da obra, ou em mecanismos de controlo da cópia, destinados a impedir ou restringir determinados actos relativos a obras, prestações e produções protegidas.

---

<sup>86</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p. 57

<sup>87</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, op. cit., p. 674

<sup>88</sup> LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Dispositivos tecnológicos de protecção e direito de acesso do público*, Direito da sociedade da informação e direito de autor, Coimbra, 2012, vol. 10, p. 146



Mas a sua utilidade não se limita ao controlo ou restrição do acesso, já que permitem também identificar e proteger o conteúdo das obras, garantir a sua autenticidade e distribuí-lo de forma segura, identificar os respectivos autores, definir os usos permitidos da obra, estabelecer preços consoante o valor de mercado e conceder licenças aos utilizadores individuais de forma directa e automática. Em suma, permitem ao titular a gestão individual das obras e prestações protegidas.<sup>89</sup>

Implementadas pelos titulares de direitos para reagir aos ataques da pirataria digital, fazendo jus à frase de Charles Clark — *the answer to the machine is the machine* — as medidas tecnológicas de protecção não são, apesar de tudo, imunes ao progresso da técnica, que sempre arranjará forma de as contornar. Foi por isso necessário recorrer a normas jurídicas que tutelassem aqueles dispositivos tecnológicos, sancionando a sua neutralização.

As obras e prestações vêem-se assim resguardadas por um triplo círculo de protecção, primeiramente pelo Direito de Autor, logo pelas medidas tecnológicas destinadas a impedir os actos não autorizados pelos titulares, e finalmente pela tutela jurídica conferida àquelas mesmas medidas tecnológicas.<sup>90</sup>

A tutela internacional das medidas tecnológicas de protecção foi estabelecida em 1996, com a aprovação dos Tratados da OMPI. Estes obrigaram as Partes Contratantes a prever protecção jurídica adequada e sanções jurídicas eficazes contra a neutralização de dispositivos tecnológicos efectivos que sejam utilizados pelos autores, artistas intérpretes ou executantes ou pelos produtores de fonogramas no exercício dos seus direitos e que, relativamente às suas obras, interpretações ou execuções ou fonogramas, restrinjam actos não autorizados pelos autores, artistas intérpretes ou executantes ou pelos produtores de fonogramas a que digam respeito ou permitidos por lei (art. 11º do Tratado sobre Direito de Autor e art. 18º do Tratado sobre Interpretações ou Execuções e Fonogramas).

---

<sup>89</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. ii

<sup>90</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Direito de Autor, Liberdade Electrónica e Compensação Equitativa*, op. cit., par. 1.8

Distinguem-se, assim, destas disposições, quatro condições para a tutela jurídica dos dispositivos tecnológicos de protecção<sup>91</sup>: serem eficazes (i), serem utilizados pelos titulares de direitos (ii), serem utilizados no exercício dos seus direitos de autor ou conexos previsto nos Tratados ou na Convenção de Berna (iii), e restringirem actos não autorizados pelos titulares de direitos ou não permitidos por lei (iv).

Também na legislação comunitária, com a Directiva 2001/29, sob a égide de um “sistema rigoroso e eficaz de protecção do direito de autor e direitos conexos” (considerando 11), os Estados-Membros foram obrigados a assegurar protecção jurídica adequada contra a neutralização das medidas eficazes de carácter tecnológico (art. 6º, nº 1). Aliás, já no preâmbulo daquele diploma se considerava fundamental a protecção comum e a aplicação coerente dessas medidas, a nível europeu, por visarem “dar realidade concreta aos princípios e garantias estabelecidos pelas normas jurídicas” (considerando 13).

A Directiva 2001/29 veio alargar o âmbito de protecção das medidas tecnológicas relativamente aos Tratados da OMPI, pois proibiu não somente os actos de neutralização como também os actos preparatórios da neutralização dessas medidas, tais como o fabrico, importação, distribuição, venda, aluguer, publicidade para efeitos de venda ou de aluguer ou a posse para fins comercial de dispositivos, produtos ou componentes ou as prestações de serviços essencialmente destinados a permitir ou facilitar a neutralização das medidas tecnológicas de protecção (art. 6, nº 2).

Apesar das vantagens concedidas pelas medidas tecnológicas de protecção, como a diminuição da pirataria e do custo dos recursos que asseguram o respeito pelos direitos de propriedade intelectual, este domínio reforçado sobre a utilização da obra é apto a suscitar um conflito de interesses entre os titulares de direitos e os (potenciais) utilizadores das obras, mormente no que respeita ao benefício de excepções e limitações.

Por outras palavras, o interesse de um autor que, no exercício do seu direito exclusivo, controla a utilização da sua obra, instalando sobre ela um mecanismo de

---

<sup>91</sup> Cfr. VICENTE, Dário Moura, *Direito de autor e medidas tecnológicas de protecção*, Direito da sociedade da informação, Vol. 7, Coimbra, 2008; LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, op. cit., p. 141

controlo de cópia, conflitua com o interesse de um utilizador a quem é permitido por lei a reprodução dessa obra para uso privado.

Assim, os utilizadores insurgem-se contra a proibição de neutralização das medidas de protecção, pois aquela impede utilizações que, de outro modo, seriam livres, e os autores e titulares de direitos receiam, por sua vez, que o levantamento das medidas de protecção, de modo a permitir essas utilizações, ponha em causa o próprio valor dessas medidas.<sup>92</sup>

O ambiente digital veio, assim, exacerbar a dificuldade de manutenção do equilíbrio de interesses, tanto para os autores, pela facilidade de modificação e reprodução das suas obras por terceiros, quer para os utilizadores, pela excessiva protecção dos direitos dos autores.<sup>93</sup>

## **ii. A garantia das utilizações livres face às medidas tecnológicas de protecção**

Numa das partes mais cruciais do diploma<sup>94</sup>, a Directiva 2001/29 procurou conciliar os divergentes interesses em apreço, estipulando que os Estados-Membros *tomarão* as medidas necessárias para assegurar que os titulares de direitos coloquem à disposição dos beneficiários de excepções ou limitações previstas na legislação nacional os meios que lhes permitem beneficiar dessa excepção ou limitação, na ausência de medidas voluntárias tomadas pelos titulares (itálico nosso).

Porém, como decorre do segundo parágrafo daquela disposição, a excepção ou limitação de cópia privada não mereceu os mesmos cuidados, pois a intervenção dos Estados-Membros em relação a ela não só é meramente facultativa como não pode impedir os titulares de direitos de limitarem o número de reproduções.

---

<sup>92</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *WIPO Study On Limitations And Exceptions Of Copyright And Related Rights In The Digital Environment*, Genebra, 2003, p. 81

<sup>93</sup> AKESTER, Patrícia, *O direito de autor e os desafios da tecnologia digital*, Cascais, Princípios, 2004, p. 120

<sup>94</sup> FOUNDATION FOR INFORMATION POLICY RESEARCH, *Implementing the EU Copyright Directive*, 2003, p. 17

Este reforço considerável da esfera jurídica do titular de direitos resultava já do preâmbulo da Directiva, na medida em que:

- faz depender a excepção ou limitação da cópia privada da análise da evolução tecnológica e económica, sobretudo no que respeita à cópia privada digital e aos sistemas de remuneração, quando existam medidas adequadas de carácter tecnológico e
- proíbe a excepção ou limitação da cópia privada de impedir a utilização das medidas de protecção ou a repressão dos actos destinados a neutralizá-las (considerando 39);
- obriga a que a previsão das excepções e limitações se faça à luz de uma interpretação da regra dos três passos que reflecta o maior impacto económico que elas poderão ter no novo ambiente electrónico, e permitindo uma restrição ulterior do alcance dessas excepções ou limitações em relação a certas novas utilizações de obras ou prestações protegidas (considerando 44);
- obriga a que a excepção ou limitação relativa à cópia privada seja acompanhada de uma compensação equitativa (considerando 38).

Em contrapartida, os interesses do utilizador são acautelados de forma menos categórica, pois a tomada de medidas que permitam o benefício da cópia privada deve apenas ser promovida pelos Estados-Membros, não sendo este obrigado a impô-las directamente, contrariamente ao que sucede em relação a outras utilizações livres (considerando 52 e art. 6º, nº 4, §2).

Desta abordagem da Directiva 2001/29 relativamente às medidas tecnológicas e à sua relação com a (possível) excepção ou limitação da cópia privada, que não toma uma “posição definitiva sobre o conflito de interesses subjacente ao problema em apreço”<sup>95</sup>, e que procura “reconciliar o irreconciliável”<sup>96</sup>, parece-nos resultar numa solução que viabiliza, por omissão, a total conformação ou mesmo a supressão da cópia privada por mera iniciativa dos titulares de direitos.<sup>97</sup>

---

<sup>95</sup> VICENTE, Dário Moura, *Direito de autor e medidas tecnológicas de protecção*, op. cit., §11

<sup>96</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 35

<sup>97</sup> No mesmo sentido, FAVALE, Marcella: “the Copyright Directive 2001 appears to grant full protection to technological measures, irrespective of their implementation within the purview of

### **iii. Alterações ao regime português quanto à garantia das utilizações livres face às medidas tecnológicas de protecção**

No nosso ordenamento jurídico, a protecção das medidas de carácter tecnológico e das informações para a gestão electrónica de direitos está prevista no título VI do CDADC, aditado ao Código no seguimento da transposição da Directiva 2001/29 pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto.

Estabelecida a licitude da cópia privada, nos termos do art. 75º, n.º 2, al. a) do CDADC, quis o legislador garantir que a tutela destas medidas de protecção não impedisse o exercício da cópia privada e de outras utilizações livres.

A este propósito, entrou recentemente em vigor uma alteração ao regime das medidas de carácter tecnológico, dada pela Lei 36/2017, de 2 de Junho que, procedendo à décima segunda alteração ao CDADC, garante o exercício dos direitos dos beneficiários das utilizações livres.

Desde logo, é alterada a noção de “medidas de carácter tecnológico”. Anteriormente centrado no impedimento dos actos “não autorizados pelo titular dos direitos”, daquele conceito exclui-se agora o impedimento ou restrição dos actos relativos a obras, prestações ou produção que sejam utilizações livres previstas no n.º 2 do artigo 75º, no artigo 81º, no n.º 4 do artigo 152º e no n.º 1 do artigo 189º (art. 217º, n.º 2).

A tutela daquelas utilizações livres, que sofreu um considerável alargamento relativamente à versão anterior daquela disposição, é novamente estatuída pelo n.º 1 do art. 221º, ao que se adita, no número seguinte, a tutela das obras no domínio público, de novas edições de obras no domínio público e de obras editadas por entidades públicas ou com financiamento público, que não podem igualmente ser objecto da aplicação de medidas eficazes de carácter tecnológico.

Talvez mais significativa ainda seja a alteração da protecção jurídica das medidas de protecção. Na versão anterior deste regime, o beneficiário que tivesse

---

copyright law”, *Technological Protection Measures and Copyright Exceptions in EU27: Towards The Harmonization*, disponível em [https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/center-for-intellectual-property-law-and-information-technology/programs/Documents/ipsc\\_2007/paper/Marcella\\_FavalePaper.pdf](https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/center-for-intellectual-property-law-and-information-technology/programs/Documents/ipsc_2007/paper/Marcella_FavalePaper.pdf), p. 23

legalmente acesso ao bem protegido e visse a sua utilização livre impedida ou restringida em razão de omissão de conduta só poderia recorrer ao IGAC para solicitar acesso aos meios que lhe permitissem beneficiar dessa utilização permitida, um processo burocrático e pouco eficiente que ameaçava o equilíbrio entre acesso à informação e a protecção dos conteúdos.<sup>98</sup> Actualmente, à medida de carácter tecnológico que, em resultado de omissão de conduta, impeça ou restrinja o uso ou fruição livre de uma obra, não é concedida protecção jurídica (art. 221º, nº 3 do CDADC).

Finalmente, foi também revogada a disposição que permitia aos titulares de direitos, mesmo tratando-se de utilizações livres, a aplicação de medidas para limitar o número de reproduções autorizadas relativas ao uso privado. Parece-nos, porém, que esta revogação, que faz subtrair completamente ao exclusivo a reprodução para uso privado<sup>99</sup>, contraria o disposto no art. 6º, nº 4, §2 *in fine* da Directiva 2001/29, na parte em que esta estipula que o Estado pode tomar medidas para permitir o benefício da excepção, mas “sem impedir os titulares dos direitos de adoptarem medidas adequadas relativamente ao número de reproduções efectuadas”.

Com tal alteração, o legislador terá querido reformar um regime criticado pelo seu carácter inoperante<sup>100</sup>, de excessiva onerosidade<sup>101</sup> e, até, duvidosa constitucionalidade<sup>102</sup>, permitindo ao beneficiário neutralizar as medidas de protecção que impeçam as utilizações livres. Caso contrário, de nada valeria a

---

<sup>98</sup> ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE DIREITO INTELECTUAL, *Contributo da APDI - Associação Portuguesa de Direito Intelectual PJI 124/XIII/1 e PJI 151/XIII/1*, 2016, disponível em [www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=40177](http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=40177)

<sup>99</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A reprodução para uso privado no ambiente analógico e no ambiente digital*, op. cit., cap. 5

<sup>100</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Dispositivos tecnológicos de protecção, direitos de acesso e uso dos bens*, Direito da Sociedade da Informação, Vol. 8, Coimbra, 2009, p. 117

<sup>101</sup> Maria Victória Rocha criticava a excessiva onerosidade dos sistemas de gestão de dados (Digital Rights Management) que impedem os usos livres da obra. A solução que propunha neste âmbito era a de dar ao IGAC um período limitado para autorizar, nomeadamente, um pedido de cópia livre, findo o qual a autorização se presumiria concedida. A autora ressalva que o efeito útil de tal solução dependeria, porém, da sua aplicação harmonizada em todos os Estados-Membros, ultrapassando as limitações decorrentes do princípio da territorialidade e permitindo assim o acesso a obras não somente nacionais, num verdadeiro mercado único. (*Breves considerações sobre o futuro do Direito de Autor na Era Digital*, op. cit., §4

<sup>102</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Pirataria e cópia privada*, op. cit., p. 133

previsão de exceções ao direito de autor.<sup>103</sup> Neste sentido, parece-nos poder ser afirmado, enfim, um direito à cópia privada exercido directamente pelo seu beneficiário, e inteiramente subtraído ao exclusivo.<sup>104</sup>

#### **iv. A conciliação do sistema de compensação equitativa com as medidas tecnológicas de protecção**

O problema das medidas tecnológicas adensa-se quando se envolve a questão da compensação equitativa. Estipula o art. 5º, nº 2, b) da Directiva que a compensação equitativa devida pela cópia privada deve tomar em conta “a aplicação ou não aplicação de medidas de carácter tecnológico” à obra ou protecção protegida.

Primeiramente, há que averiguar se a não aplicação de medidas tecnológicas tem ou não impacto na compensação equitativa.

Nas Conclusões da Advogada-Geral (AG) Sharpston, no Processo VG Wort, questiona-se se a possibilidade de aplicar essas medidas — por oposição à sua aplicação efetiva — é suficiente para tornar inaplicável a condição relativa à compensação equitativa prevista no artigo 5º n.º 2, alínea b).<sup>105</sup>

As respostas positivas a esta questão baseiam-se, segundo a AG, nos considerando 35, acima citado, e 39 da Directiva 2001/29, estipulando este último que, aquando da aplicação da excepção ou limitação relativa à cópia privada, os Estados-Membros devem ter em devida consideração a evolução tecnológica e económica, em especial no que se refere à cópia digital privada e aos sistemas de remuneração, quando *existam* (itálico nosso) medidas adequadas de carácter tecnológico destinadas à protecção.

Esta opção seria vista como uma forma de incentivar os titulares a exercerem os seus direitos através do uso de medidas tecnológicas de protecção, e baseia-se, além disso, no pressuposto de que os titulares que não protejam as suas obras não podem afirmar que sofreram prejuízos caso as mesmas sejam copiadas.<sup>106</sup>

---

<sup>103</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Direito de autor, liberdade electrónica e compensação equitativa*, op. cit., par. 2.6

<sup>104</sup> *Ibid.*, par. 3.4

<sup>105</sup> CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL ELEANOR SHARPSTON, apresentadas em 24 de janeiro de 2013, Processos apensos C-457/11, C-458/11, C-459/11 e C-460/11, ECLI:EU:C:2013:34, nº 94

<sup>106</sup> *Ibid.*, nº. 99

Respondendo negativamente à mesma questão, argumenta-se que a referência à “aplicação ou não aplicação” das medidas de protecção e à sua “eficácia” (art. 6º, nº. 3 da Directiva 2001/29) constitui razão bastante para fundar o nível da compensação na aplicação efectiva daquelas medidas.<sup>107</sup>

Pesando ambas as posições, e constatando que se trata de uma questão de opção política, a AG considera que a interpretação correta é a de que o artigo 5º, nº 2, alínea b) permite aos Estados-Membros escolher se e em que medida a compensação equitativa deve ser prevista quando os titulares dos direitos têm ao seu dispor medidas de carácter tecnológico, mas não as aplicam.<sup>108</sup>

No Acórdão VG Wort, o TJUE considera que, dado ser o Estado a prever a excepção ou limitação da cópia privada, a ele caberá garantir a correcta aplicação da referida excepção e restringir os actos não autorizados pelos titulares de direitos (nº 53). Como tal, tendo em conta o carácter voluntário da aplicação das medidas de carácter tecnológico, a não aplicação das referidas medidas não pode conduzir ao afastamento da compensação equitativa.<sup>109</sup>

No entanto, de modo a encorajar os titulares de direitos a aplicar medidas de protecção tecnológica de maneira a que contribuam voluntariamente para a correcta aplicação da excepção relativa às cópias para uso privado, o Estado-Membro pode fazer depender o nível concreto da compensação devida aos titulares de direitos da aplicação, ou não, dessas medidas de carácter tecnológico (nº 58).

Importa de seguida interpretar o art. 5º, nº 2, b) quanto à efectiva aplicação de medidas de protecção pelos titulares de direitos, e como o facto dessa aplicação pode influenciar a compensação equitativa.

Ora, as medidas tomadas voluntariamente pelo titular ou tomadas pelo Estado em ordem a garantir o benefício das excepções ou limitações ao direito não impedem que os mesmos titulares adoptem medidas de protecção tecnológica “compatíveis com as excepções ou limitações relativas às reproduções para uso privado previstas na legislação nacional [...], tendo presente a condição da compensação

---

<sup>107</sup> Ibid., nº. 100

<sup>108</sup> Ibid., nº 104

<sup>109</sup> Acórdão de 27 de junho de 2013, ECLI:EU:C:2013:426, processos apensos C-457/11 a C-460/11, nº 57



equitativa” e a “possível diferenciação entre várias condições de utilização” nos termos da regra dos três passos, como o “controlo do número de reproduções” (considerando 52).

Deste modo, se a Directiva rodeia de cuidados, como vimos, a adopção pela lei nacional da excepção ou restrição para fins de cópia privada, parece assumir uma posição mais conciliadora quando a referida excepção ou restrição já se encontre prevista pela lei nacional, sugerindo nesse caso ao titular a adopção de medidas eficazes que não sejam impeditivas daquela utilização e que considerem o pagamento que é realizado em função dela.

Parece-nos ser esta a interpretação do Tribunal de Justiça, quando considera que “as medidas de carácter tecnológico que os titulares de direitos podem adoptar devem ser entendidas como as tecnologias, dispositivos ou componentes que são *susceptíveis de garantir a realização do objetivo prosseguido pela excepção relativa às cópias para uso privado* e de impedir ou restringir as reproduções *não autorizadas pelos Estados-Membros no âmbito desta excepção*.”<sup>110</sup> (itálico nosso)

Em todo o caso, a nossa conclusão mantém-se — a excepção ou limitação da cópia privada digital, tal como se encontra regulada pela Directiva, não fica subtraída ao exclusivo, pois ao titular será sempre permitido, no mínimo, o controlo do número de reproduções.

Ora, um dos fundamentos dos sistemas de compensação equitativa jaz na impossibilidade de controlar e gerir individualmente as utilizações das obras, nomeadamente a reprodução para uso privado. Por essa razão, recorre-se necessariamente à cobrança e distribuição de uma quantia indemnizatória por intermédio de uma entidade de gestão colectiva.

Mas, ao contrário do mundo analógico — no âmbito do qual, relembre-se, se implementou a remuneração equitativa, de modo a compensar os danos causados pela cópia privada — hoje o titular de direitos tem o poder de controlar a cópia digital graças às medidas tecnológicas de protecção.

---

<sup>110</sup> Ibid., nº 56

Como tal, o argumento da facilidade, rapidez e qualidade da cópia privada digital não colhe, pois a cópia não é livre. E mesmo que o seja em relação a um número limitado de cópias, também essas controladas pelo titular, não se vê como tal possa gerar prejuízos que ultrapassem aquele limiar mínimo que dispensa a compensação.

Assim, segundo parte da doutrina, o considerando 35 e o art. 5º, nº 2, al. b) da Directiva sugerem um abandono gradual da compensação equitativa sobre os aparelhos e suportes digitais, à medida que os sistemas de gestão digital de direitos permitam aos titulares controlarem a cópia privada e definirem as condições de uso privado segundo o seu critério.<sup>111</sup> Desse modo, quanto mais difundida for a aplicação de dispositivos tecnológicos impeditivos da reprodução de obras, avaliada em termos estatísticos, menor deverá ser o nível da compensação equitativa cobrada pela cópia privada.<sup>112</sup>

Qualquer interpretação em contrário, que impusesse a remuneração equitativa independentemente do uso de medidas de protecção, resultaria na sobreposição de dois sistemas contraditórios: a compensação do prejuízo causado por um acto (a cópia privada) tecnologicamente limitado.

Parafraseando o Prof. Oliveira Ascensão, “não teria então sentido que alguém fosse titular de conteúdos os protegesse com estes dispositivos, impedindo a cópia privada, e pretendesse depois partilhar da remuneração com fundamento em cópia privada!”<sup>113</sup>

No nosso ordenamento jurídico, segundo o disposto no art. 6º, nº 3, al. c) da Lei n.º 62/98, a utilização, pelos titulares dos direitos, de medidas eficazes de carácter tecnológico serve apenas como um dos factores de ponderação para a fixação dos critérios de repartição das compensações equitativas entre os membros dos associados da entidade gestora. Não se vislumbra, portanto, qualquer tendência para a redução ou eliminação da compensação equitativa por força do uso de medidas tecnológicas de protecção. Ao sobrepor os dois regimes, esta solução vem permitir, de forma irrazoável, a cobrança de uma compensação pela cópia mesmo no caso de esta se revelar inexistente.

---

<sup>111</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 1

<sup>112</sup> Ibid., p. 42

<sup>113</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Cópia privada e “compensação equitativa*, op. cit., 2012

### **1.3.3.1.3. Os pagamentos recebidos sob outra forma**

Como dispõe o considerando 35 da Directiva 2001/29, “nos casos em que os titulares dos direitos já tenham recebido pagamento sob qualquer outra forma, por exemplo como parte de uma taxa de licença, não dará necessariamente lugar a qualquer pagamento específico ou separado.”

Mais uma vez o legislador comunitário procura conciliar o direito exclusivo do autor, que este exerce autorizando a utilização da obra e recebendo um pagamento como contrapartida dessa utilização, com o exercício das utilizações livres, nomeadamente a reprodução para uso privado, cujo exercício é autorizado por lei e não pelo autor, embora origine um direito de remuneração.

Permitir ao titular de direitos licenciar a reprodução para uso privado significaria o alargamento do monopólio comercial do titular ao uso privado, e a eliminação da liberdade da cópia privada, como é, de resto, a solução adoptada pelo legislador comunitário no domínio dos programas de computador e das bases de dados.<sup>114</sup>

De facto, a esfera privada do utilizador tende a desaparecer na Internet, e o mero consumo ou gozo da obra passa a ser controlável — o que quer dizer monetizável — pelo seu titular. Neste sentido, uma vez que o preço da transacção compreende o valor acrescentado da autorização de reprodução, a manutenção do nível da compensação equitativa sobre os aparelhos e suportes daquelas obras irá fazer incorrer o utilizador num duplo pagamento pela possibilidade de reprodução para fins privados — o primeiro no momento da compra dos exemplares, e o segundo aquando da compra dos vários aparelhos e suportes.

Como interpretar, assim, este factor de ponderação enunciado pela Directiva? Como se deve então valorar, para efeitos do direito a uma compensação equitativa pela excepção ou limitação do direito de reprodução, a autorização dada pelo titular de direitos para a realização de cópias das suas obras, bem como o pagamento negociado para esse fim?

---

<sup>114</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Pirataria e cópia privada*, op. cit., p. 132

Dito de outra forma, “se o titular de um direito pretende exercer o seu direito de autorizar ou proibir a reprodução em circunstâncias abrangidas por uma exceção ao direito nacional a esse direito, qual dos dois prevalece: o direito de reprodução ou a exceção?”<sup>115</sup>

A este propósito, em sede de reenvio prejudicial, foi questionado ao TJUE se o facto de um titular de direitos ter expressa ou implicitamente autorizado a reprodução da sua obra ou de outro material protegido tem incidência na compensação equitativa prevista, a título obrigatório ou facultativo, com base nas disposições pertinentes da Directiva 2001/29, e, sendo caso disso, se essa autorização pode afastar a referida compensação.<sup>116</sup>

Partiremos da Opinião da Advogada-Geral, que relembra que, em princípio, “quando uma pessoa beneficia de um direito conferido por lei, mas esse direito está sujeito a exceções ou limitações também estabelecidas por lei, o direito não pode ser exercido enquanto e na medida em que se apliquem as exceções ou limitações. Qualquer suposto exercício do direito não produzirá outros efeitos jurídicos para além dos previstos nas regras que regulam essas exceções ou limitações” (nº 110). Como tal, existindo uma exceção ao direito, “os titulares dos direitos não podem, em princípio, limitar-se a reafirmar esse direito e afastar a exceção” (nº 112).

Não obstante, a Advogada-Geral propõe matizar aquela posição, afirmando a existência de uma certa margem de apreciação para os Estados-Membros em relação à coexistência de condições contratuais com tais exceções ou limitações.

Para tal, traz à colação a regra dos três passos do art. 5º, nº 5º da Directiva 2001/29, a alusão do art. 6º, nº 4 daquele diploma às “medidas voluntárias tomadas pelos titulares de direitos, nomeadamente acordos entre titulares de direitos e outras partes interessadas” no contexto de certas exceções ou limitações, bem como os considerandos explicativos da Directiva que permitem que os direitos possam ser transferidos, cedidos ou sujeitos à concessão de licenças numa base contratual (30), que dispensam um pagamento específico ou separado nos casos em que os titulares dos direitos já tenham recebido pagamento

---

<sup>115</sup> CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL ELEANOR SHARPSTON, apresentadas em 24 de janeiro de 2013, Processos apensos C-457/11, C-458/11, C-459/11 e C-460/11, op. cit., nº 109

<sup>116</sup> Acórdão de 27 de junho de 2013, op. cit., par. 30

sob qualquer outra forma, por exemplo como parte de uma taxa de licença (35), que permitem, mesmo no âmbito das exceções e limitações referidas nos n.ºs 2 a 4 do art. 5º, o estabelecimento de relações contratuais destinadas a assegurar uma compensação equitativa aos titulares de direitos de autor e direitos conexos (45) e que promovem a adopção de medidas voluntárias, incluindo a celebração de acordos entre titulares de direitos e outras partes interessadas, no sentido de facilitar a prossecução dos objetivos de determinadas exceções ou limitações, (51) nomeadamente a da reprodução para uso privado (52).

Deve distinguir-se consoante a aplicação da excepção ou limitação dá ou não lugar a compensação equitativa. Não existindo, aplicar-se-á o princípio básico segundo o qual a autorização ou proibição do titular é irrelevante, nem há lugar a qualquer remuneração pela reprodução não autorizada.

Mas existindo compensação equitativa (imposta pela Directiva ou prevista pelo Estado-Membro), a Advogada-Geral defende a possibilidade de aquela ser renunciada pelos titulares dos direitos, ou de estes disponibilizarem as suas obras “para a realização de cópias sujeitas a condições contratuais (como um aumento adequado do preço básico) que lhes permitam receber das pessoas que adquirem as suas obras uma compensação equitativa relativa à futura realização de cópias” (nº 120). Nestes casos, considera-se o direito a compensação equitativa “esgotado”, pelo que não deve ser tido em conta “para efeitos do cálculo do financiamento de qualquer regime geral de compensação equitativa”.<sup>117</sup>

A dispensa de pagamento da compensação equitativa quando tenha já havido pagamento sob outra forma destina-se a evitar a “sobrecompensação”, assegurando “que os utilizadores não sejam colocados na situação de terem o dever de pagar duas vezes a remuneração por cópia privada destinada a financiar a compensação equitativa, uma primeira vez no momento da aquisição legal no mercado de ficheiros que contêm obras, e uma segunda vez no momento da aquisição dos suportes de reprodução”.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL ELEANOR SHARPSTON, apresentadas em 24 de janeiro de 2013, Processos apensos C-457/11, C-458/11, C-459/11 e C-460/11, op. cit., nº 137 (conclusão)

<sup>118</sup> CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL PEDRO CRUZ VILLALÓN apresentadas em 18 de junho de 2014, Proc. C-463/12, Copydan Båndkopi Contra Nokia Danmark A/S, ECLI:EU:C:2014:2001, nº 61

Também na doutrina portuguesa, Dias Pereira interpreta o considerando 45 da Directiva no sentido de este não permitir aos titulares o impedimento das utilizações livres, mas sim possibilitar a cobrança da compensação “numa base contratual, por meios alternativos à gestão colectiva”.<sup>119</sup>

No entanto, a decisão do Tribunal de Justiça foi no sentido contrário a este entendimento, tendo considerado que, uma vez prevista a exclusão do direito de reprodução por um Estado-Membro, um eventual acto de autorização por parte dos seus titulares é desprovido de efeitos jurídicos (nº 37). Como tal, considera-se que esse acto não tem nenhum impacto no prejuízo causado aos autores e, por conseguinte, não pode ter nenhuma incidência na compensação equitativa (nºs 37, 39, 40).

Esta conclusão contrasta com o entendimento da Advogada-Geral Sharpston, que considera que o legislador visava a coexistência de relações contratuais e de excepções e limitações ao direito, concedendo aos Estados-Membros um certo grau de discricionariedade na regulação do sistema de compensação equitativa.

Noutro recurso prejudicial, o Advogado-Geral Villalón distingue a autorização do titular para a reprodução da sua obra protegida, que “não tem qualquer impacto na compensação equitativa”, do pagamento realizado em contrapartida dessa autorização, com acordos de licença de utilização celebrados a título oneroso entre os titulares de direitos e os utilizadores e, nomeadamente, licenças de utilização e de reprodução dos ficheiros de obras adquiridos legalmente no mercado, em plataformas de descarregamento legais.<sup>120</sup>

Esta preocupação decorre do princípio da compensação equitativa, que visa a “indemnização adequada do prejuízo sofrido pelos titulares de direitos devido à reprodução a título privado”,<sup>121</sup> salvaguardando a liberdade de estabelecer relações contratuais que visem assegurar uma compensação equitativa aos titulares, como estipula o considerando 45 da Directiva 2001/29.<sup>122</sup>

---

<sup>119</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Direito de autor, liberdade electrónica e compensação equitativa*, op. cit., par. 1.7

<sup>120</sup> CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL PEDRO CRUZ VILLALÓN apresentadas em 18 de junho de 2014, Proc. C-463/12, Copydan Båndkopi Contra Nokia Danmark A/S, nºs. 58 e 59

<sup>121</sup> Ibid., nº 63

<sup>122</sup> Ibid., nº 64

Como sublinha o Advogado-Geral, a proibição da sobrecompensação é, na prática, dificilmente conciliável com um sistema de cobrança da compensação sobre os suportes de reprodução, junto dos seus produtores e importadores, baseado numa “presunção de utilização dos referidos suportes por pessoas singulares para fins privados”.<sup>123</sup> Para impedir tal resultado, seria necessário impor aos Estados-Membros a previsão da “possibilidade de qualquer pessoa singular solicitar e obter o respetivo reembolso quando lhe seja cobrada duplamente a compensação equitativa devida sobre a reprodução a título privado de uma obra protegida”.

Do exposto resulta, nas suas conclusões, que “a Diretiva 2001/29 deve ser interpretada no sentido de que se opõe à regulamentação de um Estado-Membro que prevê a cobrança da remuneração por cópia privada destinada a financiar a compensação equitativa prevista no seu artigo 5.º, n.º 2, alínea b), em relação às reproduções para uso privado que foram especificamente autorizadas pelos titulares de direitos e deram origem, a este título, ao pagamento de uma remuneração ou a qualquer outra forma de compensação equitativa”.<sup>124</sup>

No acórdão, o TJUE reafirmou a decisão proferida no acórdão VG Wort, acima citada, declarando que a a autorização do titular não tem qualquer impacto no prejuízo nem na respectiva compensação equitativa (66). Acrescentou ainda que da referida autorização, que é desprovida de efeitos jurídicos, “não pode decorrer, em si mesma, uma obrigação de pagamento de uma qualquer remuneração, a título de reprodução a título privado, por parte do utilizador dos ficheiros em causa a favor do titular de direitos que autorizou a sua utilização.” (67)

Deste raciocínio parece decorrer que, ainda que o titular não possa negociar directamente os montantes da compensação equitativa pela cópia privada (proíbem-se as “licenças paralelas de reprodução para uso privado”<sup>125</sup>) tal não impede o legislador nacional de ter em conta, para efeitos da determinação do prejuízo causado pela cópia privada, e, por conseguinte, do nível da compensação equitativa, as práticas de licenciamento levadas a cabo pelos titulares de direitos.

---

<sup>123</sup> Ibid., nº 65

<sup>124</sup> Ibid., nº 68

<sup>125</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., nota 61

De facto, num ambiente digital em que o titular tem os meios (medidas de protecção) para impedir ou restringir a cópia, e é capaz de integrar o valor das cópias adicionais no preço do licenciamento, não se vê como haja qualquer prejuízo a compensar, pois exerce, na prática, o direito de exclusivo, contornando a restrição de cópia privada.

Ainda que a cópia privada não possa ser impedida por cláusulas contratuais (art. 75º, nº 5 do CDADC), nem por medidas tecnológicas, pois estas não beneficiam de protecção jurídica e podem ser neutralizadas, o utilizador pagará duplamente pela possibilidade de fazer cópias para uso privado, e vê-se ainda forçado, quanto ao número e ao tipo de cópias que o titular não tenha autorizado, a recorrer à neutralização de mecanismos de protecção para delas usufruir.

#### **1.3.3.1.4. A função e a utilização dos aparelhos e suportes**

Com a entrada em vigor da Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto, o art. 2º a) da Lei 62/98 previa a cobrança da compensação equitativa sobre o preço de aparelhos que permitissem a fixação ou reprodução de obras como “finalidade única ou principal”, com excepção dos equipamentos digitais.

Segundo o argumento do uso primário, a aplicação da compensação equitativa não é justificável se o uso principal de dado equipamento não for a reprodução de obras protegidas com fins privado. Todavia, não foi este o entendimento do TJUE, que considerou devida a compensação quando a reprodução de obras for uma das funções do aparelho em questão, mesmo que não principal. É justificação bastante “a mera capacidade para realizar cópias”.<sup>126</sup>

Actualmente, segundo o disposto nos artigos 82º do CDADC e 2º al. a) da Lei nº 62/98, por força das alterações introduzidas pela Lei n.º 49/2015, de 5 de Junho, a quantia é incluída no preço de todos e quaisquer aparelhos que permitam a fixação de obras, bem como sobre todos e quaisquer suportes materiais virgens digitais ou

---

<sup>126</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, op. cit., nº. 56



análogos das fixações e reproduções que por qualquer desses meios possam obter-se, com excepção do papel.

Segundo Dias Pereira, esta alteração decorre do disposto no considerando 38 da Directiva 2001/29, que obriga os Estados-Membros a ter em conta as diferenças entre a cópia digital privada e a cópia analógica privada, considerando a probabilidade de a primeira causar um maior impacto económico no funcionamento do mercado interno do que esta última, e estabelecer, em certos aspectos, uma distinção entre ambas. Daqui resultou a extinção do “benefício fiscal para a sociedade da informação”<sup>127</sup> e a cobrança da compensação sobre equipamentos multifuncionais.

No entanto, segundo o TJUE no acórdão Copydan Båndkopi, a relevância das funções ligadas à reprodução, nomeadamente o carácter unifuncional ou multifuncional dos aparelhos e suportes e o carácter primário ou secundário da função de reprodução, pode influenciar o montante da compensação equitativa. Nesse sentido, é necessário ter em consideração a importância relativa da capacidade do suporte para realizar reproduções das obras para uso privado.”<sup>128</sup>

O Tribunal foi ainda mais longe na valoração da função do aparelho, ao afirmar que “quando se verifique, na prática, que essa função praticamente não é utilizada pelo conjunto dos utilizadores de um suporte, a disponibilização desta função pode, nos termos do considerando 35 da Directiva 2001/29, não dar origem a uma obrigação de pagamento da compensação equitativa, nos casos em que o prejuízo causado aos titulares de direitos seja considerado mínimo.”<sup>129</sup>

#### **1.3.4.A tabela de compensação equitativa**

Como vimos, a aprovação da Lei 49/2015, de 1 de Setembro, implicou a alteração mais significativa do regime da cópia privada desde que esta foi introduzida no ordenamento jurídico português, pois passou a aplicar-se a compensação

---

<sup>127</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p. 22

<sup>128</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2015, Copydan Båndkopi contra Nokia Danmark A/S, C-463/12, op. cit., n.º 26

<sup>129</sup> *Ibid.*, n.º 28

equitativa a “todos e quaisquer aparelhos que permitam a fixação de obras”, incluindo os computadores e equipamentos de reprodução digitais como scanners e gravadores de CD, DVD e Blu-Ray, e foi substancialmente alargado o elenco dos suportes e dispositivos de armazenamento de obras que são objecto daquela remuneração.

A nova lei pretendeu, assim, actualizar a lista de equipamentos onerados pela compensação equitativa segundo as práticas de reprodução para uso privado dos utilizadores. De facto, a desadequação da tabela anteriormente em vigor resultara numa diminuição constante dos montantes recolhidos a cada ano, e numa diferença superior a 80% entre os montantes cobrados em 2007 e aqueles recolhidos em 2014, respectivamente (Figura 2).

**Figura 2 - Rendimentos totais (em €)<sup>130</sup>**

Country	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Portugal	5,752,919	4,594,998	3,633,984	2,359,418	2,292,392	1,215,863	893,454	688,097	3,323,438

Como tal, além dos suportes já previstos, como cassetes, CDs e DVDs virgens, hoje praticamente em desuso, incluem-se agora naquela tabela não só os suportes digitais correntemente mais usados, como cartões de memória, memórias USB e discos externos, como também as memórias integradas em equipamentos essenciais do quotidiano, incluindo *smartphones*, tablettes e computadores.

Se aos suportes analógicos e aos discos é aplicado um valor fixo por unidade, no caso dos restantes suportes digitais efectua-se o cálculo da compensação em função da capacidade de armazenamento, impondo-se taxas de €0,004; €0.016; €0,12 ou €0.20 por cada GB de capacidade ou fracção.<sup>131</sup>

A diferença de valor das taxas impostas a cada tipo de suporte parece reflectir o factor da multifuncionalidade desses equipamentos. É o caso das memórias e

<sup>130</sup> Fonte: ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, STICHTING DE THUISKOPIE, *International Survey on Private Copying Law & Practice 2016*, op. Cit., p. 16

<sup>131</sup> Esta fórmula é desde logo criticável pois não faz distinção entre a capacidade anunciada pelo fabricante (geralmente calculada em função do sistema decimal), e a capacidade real de armazenamento do suporte, (medida através do sistema binário), o que resulta em diferenças significativas — nomeadamente, uma capacidade anunciada de 80 GB (80 mil milhões de bytes) só tem de facto cerca de 74.5 GB disponíveis.

discos rígidos integrados em computadores ou discos rígidos internos ou externos que dependam de um computador ou outro aparelho para reproduzir obras, taxados com a taxa mais reduzida de €0.004, com um limite de €7,50; e parece ser também o que sucede em relação às memórias de aparelhos que tenham como única ou principal função a utilização de obras protegidas, como é o caso dos leitores de MP3 e de outros ficheiros de áudio, onerados com a taxa mais elevada de €0.20, e sujeita ao limite mais elevado de €15.

A redacção da norma também sugere essa diferente valoração, pois distingue os suportes que *permitam* o armazenamento (als. n), o), q), s) e t)) daqueles que são *dedicados* à reprodução, leitura e armazenamento (al. r)) (itálicos nossos).

Por outro lado, os telemóveis e tabletes são onerados com a segunda taxa mais elevada, no valor de €0.12 por GB de capacidade. Dessa opção do legislador resulta que o valor cobrado por um computador cujo disco rígido interno tenha 500 GB de capacidade é praticamente igual ao de um telemóvel com 16GB de memória interna — €2 e €1.92, respectivamente.

Ora, como é próprio dos aparelhos multifuncionais, o armazenamento interno dos telemóveis e tabletes é utilizado, em primeiro lugar, para a instalação do respectivo sistema operativo e de programas ou aplicações, que não são abrangidos pelo sistema de compensação equitativa, como decorre do disposto no nº 2 do art. 1º da Lei 62/98. É ainda usado para o arquivo de fotografias e vídeos fixados pelo utilizador do aparelho,<sup>132</sup> e eventualmente também para a fixação de obras protegidas,

Por estes motivos, não se nos afigura razoável impor, neste caso, uma taxa mais elevada do que aquela que é imposta sobre equipamentos e suportes de reprodução e fixação de carácter unifuncional, nem aplicar o mesmo método de cálculo da compensação que é aplicado em relação a outros suportes, baseado na capacidade total do suporte.

É também questionável a oneração dos cartões de memória (al. l) do nº 3 do art. 2º), na medida em que não são feitas quaisquer ressalvas ou distinções consoante

---

<sup>132</sup> ASSOCIAÇÃO DOS OPERADORES DE COMUNICAÇÕES ELETRÓNICA (APRITEL), Posição da APRITEL sobre o Projeto de Proposta de Lei n 283/2014 'Lei da Cópia Privada', p. 3

aqueles suportes se destinem à integração em telemóveis, tabletes ou aparelhos de fixação de sons e imagens.

Nos casos em que os cartões de memória integrem câmaras fotográficas ou de vídeo cujo funcionamento, na falta de armazenamento próprio, dependa daquele suporte externo, os cartões de memória não desempenharão aí quaisquer funções de fixação, reprodução ou armazenamento de obras de terceiros, pelo que não haverá qualquer prejuízo a indemnizar por via da compensação equitativa.

Seria por isso necessário estabelecer uma distinção entre estes suportes consoante o aparelho a que se destinem, que pode até resultar evidente de certos formatos (nomeadamente, os cartões de memória microSD são usados por telemóveis e tabletes, enquanto os cartões SD, pelo seu maior tamanho, são apenas usados por certos aparelhos de fixação, como câmaras fotográficas e de vídeo), não impondo qualquer compensação sobre aqueles que não se destinem a armazenar obras.

A própria indexação da compensação à capacidade dos aparelhos como método de cálculo do montante devido é questionável. Sendo a tabela de compensação equitativa revista apenas a cada dois anos a contar da sua entrada em vigor, como decorre do disposto no art. 5º da Lei 49/2015, os valores não são ajustados em função dos cíclicos aumentos da capacidade de armazenamento dos equipamentos. Como consequência, as quantias recolhidas a título de compensação equitativa aumentam automaticamente, não em função dos hábitos dos consumidores (e do conseqüente agravamento do prejuízo causado aos autores), mas em função do progresso tecnológico.

Finalmente, são ainda de referir as alterações à tabela de compensação equitativa constante do anexo à Lei da Cópia Privada, introduzidas pelo Decreto-Lei nº 100/2017 de 23 de Agosto. Na versão anterior do diploma, algumas disposições faziam incidir a compensação equitativa sobre o preço de equipamentos que permitissem reproduzir, nomeadamente, “fonogramas e/ou videogramas”, ou “sons e imagens animadas”, ou até “ouvir obras musicais e ver obras audiovisuais”. Ou seja, taxava-se, por um lado, a reprodução de conteúdos que poderiam nem configurar obras ou prestações protegidas pelo direito de autor, e por outro, a execução de obras em vez da sua reprodução.

A actual versão daquele diploma passou a referir-se, naquelas disposições, aos equipamentos com funções de cópia de “conteúdos previstos na lei” ou que permitam armazenar “quaisquer obras, prestações ou outros conteúdos protegidos” (als. m), n), q), s) e t) do nº 3 do artº 2º da Anexo a que se refere o nº 4 do art. 3º da Lei 62/98, de 1 de Setembro). Para além desta correcções terminológicas, não foram alterados quaisquer valores da tabela de compensação equitativa.

### **1.3.5. Isenção da compensação equitativa**

A imposição da compensação equitativa sobre os aparelhos e suportes de reprodução deveu-se à dificuldade prática de aferição das práticas efectivas de reprodução de obras para fins privados.

Contudo, o método de apuramento da compensação equitativa, que baseia o cálculo dos prejuízos causados aos titulares numa presunção de reprodução de obras, proporciona a construção de um criticável sistema de cobrança cega sobre aqueles equipamentos.

Segundo o Tribunal Constitucional, aquando da sua indagação sobre a natureza da compensação equitativa, não pode afirmar-se que os devedores “criem, com o seu acto de aquisição, sequer a possibilidade de ofensa ao direito de autor e que retirem dessa criação ganhos económicos”, mas, em vez disso, “são devedores pessoas que se limitam a adquirir tais aparelhos ou suportes, possivelmente - e em muitos casos, com certeza - para reproduzir ou gravar documentos e informação diversos de qualquer obra protegida.”<sup>133</sup>

Esta preocupação foi atendida pelo Tribunal de Justiça, que considerou necessária, por via do acórdão Padawan, uma “ligação entre a aplicação da taxa destinada a financiar a compensação equitativa relativamente aos equipamentos, aparelhos e suportes de reprodução digital e o uso presumido destes últimos para fins de reprodução privada”. Dessa ligação necessária resulta não ser conforme com a Directiva 2001/29 a aplicação indiscriminada da taxa por cópia privada,

---

<sup>133</sup> Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 616/2003, Proc. 340/99, nº 11

“designadamente no que respeita a equipamentos, aparelhos e suportes de reprodução digital não disponibilizados a utilizadores privados e manifestamente reservados a usos diferentes da realização de cópias para uso privado”.<sup>134</sup>

Aquando desta decisão jurisprudencial, que veio apertar as regras da cobrança da compensação, o art. 4º da Lei 62/98 previa já uma isenção da compensação sobre os aparelhos e suportes adquiridos por organismos de comunicação audiovisual ou produtores de fonogramas e videogramas exclusivamente para as suas próprias produções ou por organismos. Esta era, porém, a única isenção justificada por uma utilização manifestamente diferente da cópia privada. Além daqueles, isentavam-se ainda, por outras considerações, os organismos que utilizassem os referidos equipamentos ou suportes para fins exclusivos de auxílio a pessoas portadores de diminuição física visual ou auditiva, bem como por entidades de carácter cultural sem fins lucrativos para uso em projectos de relevante interesse público.

A Lei 49/2015 veio alterar este sistema de isenção. É de salientar, primeiramente, a eliminação da discriminação entre pessoas singulares e colectivas, passando a isentar-se todas as pessoas cuja actividade tenha por objecto a comunicação audiovisual ou produção de fonogramas e de videogramas, exclusivamente para as suas próprias produções (al. a); o apoio a pessoas com deficiência (al. b) ou a salvaguarda do património cultural móvel (al. c).

Dado que aquela primeira isenção beneficiava apenas os profissionais e empresários do sector audiovisual, a lei veio ainda incluir os suportes para uso exclusivo no âmbito da actividade profissional de fotógrafos, engenheiros, arquitectos, designers, entre outros autores, bem como profissões artísticas enquadradas pelo código de actividade económica (al. d), e ainda os aparelhos e suportes destinados para fins clínicos, missões públicas da defesa, da justiça, das áreas da segurança interna, e de investigação científica, bem como para garantia da acessibilidade por pessoas com deficiência (e).

São ainda isentas as pessoas colectivas que utilizem memórias ou discos rígidos integrados em computadores, bem como discos externos ou internos que dependam de um computador, quando aqueles suportes integrem sistemas de

---

<sup>134</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, op. cit, nº 59 e conclusão nº 3

processos automatizados de gestão documental e de dados que não incluam reproduções de obras protegidas (nº 4).

Os adquirentes acima referidos beneficiam de um sistema de isenção *ex ante*, sujeita a uma declaração de isenção emitida pela AGE COP previamente ao acto de compra dos equipamentos e suportes.<sup>135</sup> A lei ainda mitiga possíveis entraves burocráticos ao equiparar o comprovativo de entrega do requerimento de isenção à própria declaração de isenção quando, não ocorrendo recusa fundamentada, esta não seja emitida no prazo de 15 dias (nº 3).

Finalmente, são ainda isentos os equipamentos destinados à exportação (nº 5). Uma vez que o pagamento da compensação é devido somente pelas reproduções efectuadas em território nacional (art. 3º, nº 4) e incumbe aos fabricantes e importadores, estes devem ser reembolsados dos valores que, conforme se venha a apurar, correspondam a equipamentos exportados.

Para tal, deve o primeiro adquirente entregar a declaração de intenção de exportação à entidade declarante (fabricantes ou importadores) até ao momento da compra dos referidos equipamentos, pagar a respectiva compensação equitativa, e só após a efectiva exportação dos bens é que a entidade declarante apresenta à AGE COP o requerimento de reembolso das compensações equitativas. Quando seja deferido, a entidade declarante emite a nota de crédito ao primeiro adquirente, e gozará ela própria de um crédito em conta na declaração seguinte realizada à AGE COP.<sup>136</sup>

O sistema de reembolso é conforme com a interpretação do disposto no artigo 5.º, nº 2, alínea b), da Diretiva 2001/29 dada recentemente pelo TJUE, no Acórdão Nokia Italia e outros, quando conclui que aquela norma “se opõe a uma regulamentação nacional que prevê que o reembolso da compensação por cópia privada, quando tenha sido paga indevidamente, dos produtores e importadores de aparelhos e suportes destinados a uma utilização manifestamente diferente da

---

<sup>135</sup> Alexandre Dias Pereira distingue as isenções mediante requerimento (nºs 1 a 3 do art. 4º) das isenções automáticas ou sem requerimento (nºs 4 e 5 do art. 4º). (*A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p. 53). Assim decorreria na letra da lei, cujo art. 4º, nº 2 al. a) submete ao pedido de requerimento apenas os casos no nº 1 desse artigo. No entanto, a AGE COP inclui também no formulário de pedido disponibilizado no seu sítio as pessoas colectivas enunciadas no nº 4, disponível em <https://www.agecop.pt/declaracoes/#/isencao>

<sup>136</sup> AGE COP, *Nota procedimental para pedidos de reembolso/ isenção nas exportações e transmissões intracomunitárias*, disponível em [www.agecop.pt/pdf/notaprocedimental.pdf](http://www.agecop.pt/pdf/notaprocedimental.pdf)

cópia privada, apenas pode ser solicitado pelo utilizador final dos referidos aparelhos e suportes”. Abrangendo todas as situações de exportação, cremos também que, o sistema assegura igualmente “a igualdade de tratamento entre os produtores e importadores sujeitos à compensação por cópia privada, que podem encontrar-se em situações comparáveis.”<sup>137</sup>

No entanto, o âmbito das isenções concedidas parece ficar aquém da interpretação do Tribunal de Justiça, que esclareceu que a compensação não pode ser aplicada “ao fornecimento dos equipamentos, aparelhos e suportes de reprodução a pessoas diferentes dos particulares, para fins que sejam manifestamente estranhos ao da realização de cópias para uso privado.”<sup>138</sup> O “justo equilíbrio” exigido pelo considerando 31 da Diretiva 2001/29 só é respeitado se os aparelhos e suportes de reprodução em causa são *susceptíveis de serem utilizados para fins de cópia privada* (itálico nosso).<sup>139</sup>

Como tal, além de se reger por considerações de interesse público, como resulta das alíneas b), c) e e), o legislador deveria também ter isentado do pagamento da compensação todas as pessoas singulares e colectivas em relação às quais seja manifesto que os materiais digitais não serão destinados à cópia privada.

A única isenção desta natureza, prevista no nº 4 do art. 4º, é de âmbito muito restrito, pois aplica-se a pessoas colectivas que utilizem suportes integrados em sistemas de processos automatizados de gestão documental e de dados, e “sem os disponibilizarem a pessoas singulares para uso individual”.

Ora, não nos razoável assumir que todos os outros casos que envolvem a utilização não automatizada de aparelhos de reprodução, ou seja, que são operados por pessoas naturais — muitos deles aparelhos multifuncionais essenciais à actividade de pessoas colectivas, como computadores, scanners, impressoras e telemóveis — possam considerar-se susceptíveis de serem utilizados para fins de cópia privada. Se o uso privado de pessoas colectivas não é livre, não pode ser objecto de compensação.

---

<sup>137</sup> ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA de 22 de setembro de 2016, Microsoft Mobile Sales International Oy, anteriormente Nokia Italia SpA, et al, contra Ministero per i beni e le attività culturali (MIBAC) et al, C-110/15, ECLI:EU:C:2016:717, nº 46

<sup>138</sup> Ibid., nº 36

<sup>139</sup> Ibid., nº 42



É por isso muito significativo que uma das recomendações de António Vitorino seja, precisamente, a aplicação exclusiva da compensação equitativa a aquisições realizadas por pessoas naturais, enquanto utilizadores privados.<sup>140</sup>

As restantes situações seriam até merecedoras de dispensa da declaração de isenção, já que bastaria às pessoas colectivas apresentar o respectivo número de identificação fiscal no acto de compra, como é sugerido no relatório de António Vitorino. Para obviar às dificuldades de identificação dos utilizadores finais dos equipamentos, seria necessário que a cobrança da compensação fosse realizada junto dos retalhistas e não junto dos fabricantes e importadores, solução que teria ainda a vantagem de evitar os duplos pagamentos na circulação dos bens entre Estados-Membros.<sup>141</sup>

Assim, concordamos com as críticas à desproporção e ilegitimidade das taxas de compensação equitativa, de que resultam efeitos nefastos para o desenvolvimento da economia digital,<sup>142</sup> consagrando um direito de autor “a duas velocidades”.<sup>143</sup>

## **2. A GESTÃO COLECTIVA DA COMPENSAÇÃO EQUITATIVA**

### **2.1. A gestão colectiva obrigatória e a representação dos beneficiários da compensação equitativa**

Cabe ao criador intelectual de uma obra o direito exclusivo de dispor da sua obra e de fruí-la e utilizá-la, como decorre do disposto nos artigos 9º, nº 2, 11º, 27º e 40º al. a) do CDADC. Porém, como é próprio da natureza incorpórea da obra, o controlo material da sua utilização é inviável. Nas palavras de Francisco Rebelo, “as obras

---

<sup>140</sup> “Privates copying levies should rather apply exclusively to purchases made by natural persons as private users”. VITORINO, António, *Recommendations resulting from the mediation on private copying and reprography levies*, op. cit., p. 15

<sup>141</sup> Ibid., p. 12

<sup>142</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A Lei nº 49/2015, de 5 de Junho, em matéria de cópia privada e compensação equitativa e a não consideração do “veto” do Presidente da República*, Revista de direito intelectual, Nº 1, 2015, pp. 348-349

<sup>143</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A reprodução para uso privado no ambiente analógico e no ambiente digital*, op. cit., par. 6

literárias e artísticas [...] circulam sem respeito pelas fronteiras do espaço e do tempo”<sup>144</sup>.

O desenvolvimento da sociedade da informação e o exponencial aumento da circulação de obras e prestações protegidas a nível global vieram dificultar ulteriormente a concessão de autorizações individuais às utilizações da obra. Ao autor não restam alternativas senão a de fazer-se representar por outrem de modo a fazer valer os seus direitos.<sup>145</sup> Sendo a gestão colectiva geralmente voluntária, ou discricionária, como dispõe o art. 72º (“Os poderes relativos à gestão do direito de autor podem ser exercidos pelo seu titular ou por intermédio de representante deste devidamente habilitado”) — princípio que também decorre da liberdade de associação, constitucionalmente tutelada — em tais circunstâncias a gestão colectiva demonstra-se “necessária” ou “forçosa”<sup>146</sup>, e é vista como reflexo de uma crescente tendência de “desindividualização” do Direito de Autor.<sup>147</sup>

Com o sistema de compensação equitativa passa-se de forma diversa. Embora tenha também ganhado relevância com o progresso da técnica (mormente devido à democratização dos meios de reprodução de obras), não se trata já de gerir em nome do autor a remuneração devida pelas utilizações da sua obra, mas de compensar os prejuízos (globalmente considerados) causados pelas utilizações livres, sendo que estas dispensam a autorização do titular de direitos, como sucede com a reprodução para fins privados.

Se no primeiro caso não se identificam as obras utilizadas, e as autorizações são concedidas para a utilização “genérica, não discriminada e não especificada” do repertório entregue à gestão das entidades (as chamadas “licenças gerais”<sup>148</sup>), neste último caso são anónimos os utilizadores, não por efeito da globalização mas por força do princípio de liberdade do uso privado.

---

<sup>144</sup> REBELLO, Luiz Francisco, *Gestão colectiva do direito de autor: um requiem adiado*, Estudos de direito da comunicação, coord. António Pinto Monteiro, Coimbra, 2002, pp. 163-184, p. 164

<sup>145</sup> Como diz o Prof. Oliveira Ascensão, “O autor ou outros titulares não estão obrigados a recorrer a elas, mas na prática não têm outro remédio.” (*Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, Escrito destinado aos Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. Lebre de Freitas, disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7B4b4a9e38-4966-454c-ae50-678ff72be95c%7D.pdf>. p. 151)

<sup>146</sup> *Ibid.*, p. 151

<sup>147</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, op. cit., p. 693

<sup>148</sup> Art. 2º, al. h) da Lei 26/2015, de 14 de Abril

Visto que os prejuízos causados pela cópia privada de obras e prestações protegidas atingem todos os autores e titulares de direitos conexos, a lei confia a uma única entidade a autorização para cobrar e distribuir os referidos montantes, que são devidos a todos os beneficiários da compensação equitativa.

A gestão da compensação equitativa não pode, pois, ser realizada individualmente pelo autor, já que o exercício desse direito cabe exclusivamente à entidade de gestão colectiva designada pela lei; é, então, um sistema de gestão colectiva obrigatória ou forçada.<sup>149</sup>

Acresce que só podem integrar a entidade gestora da compensação equitativa — a AGE COP ou Associação para a Gestão da Cópia Privada — as entidades representativas dos beneficiários dessas quantias, sendo estes todos os titulares de direitos de autor e direitos conexos sobre obras e prestações objecto de reprodução para uso privado — autores, artistas intérpretes e executantes, produtores de fonogramas, produtores de videogramas — e ainda os editores (art. 6º, nº 1 da Lei 62/98).

Como tal, os autores e titulares de direitos não podem integrar individualmente a AGE COP, tornando forçoso um sistema de representação indirecta.<sup>150</sup> Coloca-se então o problema da posição dos titulares de direitos que não sejam associados de entidades de gestão colectiva, mas que beneficiam, por força da lei, da compensação equitativa.

O disposto no art. 6º, nº 2, al. e) da Lei da Cópia Privada impõe que os estatutos da AGE COP regulem os critérios de distribuição dos montantes cobrados entre os membros dos seus associados<sup>151</sup>, e ainda os modos de distribuição e pagamento aos beneficiários que não estejam inscritos nos respectivos organismos, *mas que se presume serem por estes representados* (itálico nosso).

Poderia falar-se a este propósito de uma representação universal imposta por lei. Para José Alberto Vieira, a lei ficciona a representação através de uma

---

<sup>149</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., p. 151

<sup>150</sup> VIEIRA, José Alberto, *A cópia privada e o seu regime de compensação*, Revista de Direito Intelectual - nº 2016-I, Almedina, p. 57

<sup>151</sup> Oliveira Ascensão sustenta inclusivamente que tal disposição é inconstitucional, pois atribui à AGE COP, uma entidade de Direito privado, o poder de controlar a actuação das entidades representativas dos beneficiários. (*Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., pp. 166-167)

presunção.<sup>152</sup> Luiz Francisco Rebello prefere falar em “legitimação especial *ad causam*” do que em representação. Citando Montero Aroca, o autor refere que a entidade de gestão “age por conta e no interesse alheio”, não “porque assuma a representação, legal ou voluntária, dos titulares”, mas “por imposição da lei” — “é a lei que que directamente lhe atribui a administração do conjunto indefinido (de obras) que constitui o repertório”.<sup>153</sup>

De todo o modo, a ausência dos titulares “representados”, mas não associados de entidades de gestão colectiva do processo de redacção e aprovação dos estatutos da AGE COP, associada ao silêncio da lei relativamente a estes beneficiários, resulta numa solução injusta e promotora dos interesses das entidades de gestão colectiva em detrimento dos interesses dos titulares de direitos.

## 2.2. A repartição das quantias recebidas

Uma vez cobrados os montantes da compensação equitativa aos fabricantes estabelecidos no território nacional e aos importadores (art. 5º, nº 1 da Lei 62/98), a AGE COP deve depois reparti-los pelos organismos representativos dos beneficiários.

São associadas da AGE COP, à data de 31 de Dezembro de 2016<sup>154</sup>, a APEL — Associação Portuguesa de Editores e Livreiros<sup>155</sup>, a AUDIOGEST – Associação para a Gestão e Distribuição de Direitos [dos Produtores Fonográficos]<sup>156</sup>, a GDA — Gestão dos Direitos dos Artistas,<sup>157</sup> a GEDIPE — Associação para a Gestão Coletiva de Direitos de Autor e de Produtores Cinematográficos e Audiovisuais,<sup>158</sup> a SPA —

---

<sup>152</sup> VIEIRA, José Alberto, *A cópia privada e o seu regime de compensação*, op. cit., p. 58

<sup>153</sup> REBELLO, Luiz Francisco, *Gestão colectiva do direito de autor: um requiem adiado*, op. cit., p. 172

<sup>154</sup> AGE COP, Relatório de Transparência, 2016, disponível em [www.agecop.pt/pdf/estudo.pdf](http://www.agecop.pt/pdf/estudo.pdf)

<sup>155</sup> <http://www.apel.pt>

<sup>156</sup> <http://www.passmusica.org>, (A AUDIOGEST não apresenta sítio próprio, ao arrepio do que dispõe o art. 6º, nº 8 da Lei 62/98, que obriga os associados da entidade gestora a publicar anualmente, *no respectivo sítio na Internet*, os montantes totais distribuídos aos beneficiários da compensação equitativa, bem como os critérios aplicados à distribuição.- itálico nosso)

<sup>157</sup> <http://www.gda.pt>

<sup>158</sup> <https://www.gedipe.org>

Sociedade Portuguesa de Autores<sup>159</sup> e a VISAPRESS — Gestão de Conteúdos dos Media.<sup>160</sup>

Os critérios de repartição das quantias cobradas entre estes organismos são regulados directamente pela Lei nº 62/98. Estabelece o art. 7, nº 2, al. b) que os valores compensatórios incluídos no preço de aparelhos e suportes de reprodução são repartidos na seguinte proporção:

- (i) “na parcela de compensação equitativa que corresponde à proporção da utilização típica do suporte para a reprodução de obras áudio e audiovisuais: 40% para os organismos representativos dos autores, 30% para os organismos representativos dos artistas, intérpretes ou executantes e 30% para os organismos representativos dos produtores de fonogramas ou de videogramas”;
- (ii) “na parcela de compensação equitativa que corresponde à proporção da utilização típica do suporte para a reprodução de obras escritas, incluindo livros e outras publicações periódicas ou não periódicas: 50% para os organismos representativos dos autores e 50% para os organismos representativos dos editores”.<sup>161</sup>

Vemos assim que o primeiro critério de repartição entre as várias categorias de beneficiários é o da “utilização típica do suporte para a reprodução de obras”, ou seja, as práticas de cópia privada tipicamente levadas a cabo pelos adquirentes dos equipamentos onerados.

---

<sup>159</sup> <https://www.spautores.pt>

<sup>160</sup> <http://visapress.pt>

<sup>161</sup> Ao invés de abarcar o conjunto das obras protegidas pelo Direito de Autor, as “criações intelectuais do domínio literário, científico e artístico”, a lei circunscreve três grandes categorias de obras fixadas e passíveis de reprodução — “obras áudio”, “obras audiovisuais”, e “obras escritas”. Parece-nos, porém, salvo melhor opinião, que sairia reforçada a ligação daquelas primeiras ao respectivo suporte material se antes se falasse em obras fonográficas e videográficas, aliás já previstas no art. 141º, nº 1 do CDADC.

Uma vez que a utilização das obras é incontrollável, a proporção da utilização típica dos suportes é determinada através da realização de estudos relativos à natureza das obras reproduzidas e aos hábitos de cópia da população portuguesa, como dispõe o art. 5º, nº 1, al. e) dos Estatutos da AGE COP.

O último estudo deste género data de 2016<sup>162</sup> e incidiu sobre “inquiridos de ambos os géneros, com idade compreendida entre os 15 e 64 anos, residentes em Portugal Continental, que acedem à internet e que têm por hábito realizar gravações media”.

Desde logo não se compreende o motivo da restrição do universo do estudo aos internautas, já que a cópia privada digital não depende exclusivamente do acesso à Internet — pense-se, nomeadamente, num DVD que é copiado para o computador, ou num filme que é gravado na “set-box” de um operador de televisão paga por assinatura.

De todo o modo, parece-nos ser ainda mais anómalo o facto de aos inquiridos seleccionados ter sido aplicado um “filtro adicional”: “ter por hábito a realização de gravações de media”, e só aqueles que responderam positivamente é que foram considerados na amostra final em estudo. Ora, se só são considerados os utilizadores que fazem cópias, como se determina a percentagem dos adquirentes de aparelhos e equipamentos que não realiza qualquer cópia para fins privados? Como se determina, afinal, o prejuízo, que pode ser até considerado mínimo, quando este está directamente relacionado com a percentagem de utilizadores de cópias entre os adquirentes de aparelhos?

Além disso, tal “filtro” não permite por si só distinguir se as reproduções foram realizadas a partir de fontes lícitas ou ilícitas, o que, como vimos, é requisito essencial para a determinação da compensação equitativa. Embora não seja facultada a lista de questões feitas aos inquiridos, a verdade é que não é realizada ao longo do estudo qualquer referência a este aspecto. Cremos que a ausência deste critério seria por si só suficiente para rejeitar os resultados do estudo.

É digno de reparo, a este propósito, o inquérito sobre cópia privada realizado pela Taloustutkimus, a congénere finlandesa da Marktest. O seu estudo, levado a cabo através de entrevistas presenciais, refere expressamente que a análise incide sobre

---

<sup>162</sup> Deveria ser publicado anualmente, segundo o disposto no art. 6º, nº 7 da Lei nº 62/98. Disponível em <https://www.agecop.pt/pdf/estudo.pdf>

as obras que foram objecto de “cópia privada legal”, excluindo-se o material da autoria do utilizador, as cópias de obras musicais e audiovisuais realizadas para fins profissionais, os descarregamentos ilegais, os arquivos realizados automaticamente e ainda as cópias licenciadas e compradas em linha (nomeadamente através do iTunes). Além disso, procurou investigar o dano causado pelas reproduções legais em causa, inquirindo aos entrevistados em que medida a proibição da cópia privada os levaria a aceder às obras por outra via.

Os resultados demonstram uma diminuição clara da prática da cópia privada (de cerca de 396 milhões de ficheiros de vídeo em 2013 para 197 milhões em 2017) e o aumento acentuado da utilização dos serviços de *streaming*, e revelam, no que respeita às obras audiovisuais, que menos de um quinto dos utilizadores que copiaram esse tipo de obras recorreria a formas pagas de aquisição dos materiais caso a cópia não fosse permitida.

Não obstante a manifesta ausência de dados no inquérito encomendado pela AGE COP, as tendências apontadas por este estudo também se verificam de forma significativa em Portugal.

Segundo um relatório da ANACOM, cerca de 6,1% dos indivíduos com 10 ou mais anos tinham subscrito pelo menos um serviço de vídeo *streaming* on demand (i.e Netflix, FoxPlay, NPlay18 e Amazon Prime Video) no final de 2017, o que significa um aumento de 1,9 p.p. face ao ano anterior.<sup>163</sup> Por outro lado, assinala-se que as gravações automáticas, usada por cerca de 54% dos assinantes do serviço de distribuição de sinais de TV por subscrição, são a funcionalidade mais popular daquele serviço.<sup>164</sup>

Em todo o caso, o estudo finlandês demonstra ter em consideração parte dos critérios de análise da cópia privada que devem integrar a determinação do montante da compensação equitativa e permite entrever o imenso potencial destes estudos na aferição das práticas da cópia privada, inclusivamente na determinação do nível da compensação equitativa, levada a cabo pelo legislador quando

---

<sup>163</sup> AUTORIDADE NACIONAL DE COMUNICAÇÕES (ANACOM), *Serviço de distribuição de sinais de televisão por subscrição 2017*, p. 23, disponível em [https://www.anacom.pt/streaming/TVS2017.pdf?contentId=1433919&field=ATTACHED\\_FILE](https://www.anacom.pt/streaming/TVS2017.pdf?contentId=1433919&field=ATTACHED_FILE)

<sup>164</sup> Id., pp. 5 e 22

estabelece as taxas aplicáveis aos equipamentos de reprodução, em tabela anexa à lei.

Porém, do estudo publicado pela AGECOP resulta apenas uma visão genérica e parcial do fenómeno, meramente indicadora dos tipos de obras copiadas (por aqueles que copiam!) e dos equipamentos mais utilizados nessa operação. Nada se diz sobre o impacto da cópia privada, muito menos da relação entre os prejuízos causados por ela e os proventos cada vez maiores que dela se retiram. Serve apenas para esboçar esquemas de repartição dos montantes pelas várias entidades de gestão colectiva e pelos associados destas, como se passa a descrever.

Segundos os dados mais recentes, a AGECOP recebeu €9.835.540,50 a título de compensação equitativa no exercício de 2016. Deste montante foi alocado 83,39% aos associados do Departamento de Cópia Sonora e Audiovisual, e os restantes 16,61% ao Departamento de Cópia Gráfica e Reprográfica, em função da proporção da utilização típica dos suportes, calculada com base no referido estudo de mercado.

No Departamento de Cópia Sonora e Audiovisual, fizeram-se as seguintes repartições consoante a divisão imposta pelo art. 7º, nº 2, b) i) da Lei 62/98 (figura 3).

**DEPARTAMENTO DE CÓPIA SONORA E AUDIOVISUAL**

**Distribuição das compensações equitativas recebidas entre 01/12/2015 e 30/11/2016 (em euros)**

		A	B=(20% * A)	C	D=A-B-C	E	F=D+E	G	H=F-G
% REPARTIÇÃO 1)	ASSOCIADOS	RECEBIDO	20% FUNDO CULTURAL	DEDUÇÕES FISCAIS	A DISTRIBUIR	JURDS	TOTAL A DISTRIBUIR	QUOTAS	VALOR FINAL
	Total	9.893.467,26	1.978.693,45	135.958,88	7.778.814,93	2.056,19	7.780.871,12	181.165,68	7.599.705,44
40,00%	SPA				3.111.525,97	822,47	3.112.348,44	72.466,28	3.039.882,16
30,00%	GDA				2.333.644,48	616,86	2.334.261,34	54.349,70	2.279.911,64
30,00%	GEDIPE-AUDIOGEST				2.333.644,48	616,86	2.334.261,34	54.349,70	2.279.911,64
15,86%	GEDIPE				1.234.067,15	326,18	1.234.393,33	28.647,19	1.205.746,14
14,14%	AUDIOGEST				1.099.577,33	290,68	1.099.868,01	25.702,51	1.074.165,50

1) Conforme o nº 2 do art.º 7º da Lei 62/98, de 1 de Setembro e a norma transitória, aprovada em Assembleia Geral, e também com o estabelecido entre os organismos representativos dos produtores de fonogramas ou de videogramas

**Figura 3 - Distribuição das compensações equitativas recebidas entre 01/12/2015 e 30/11/2016. Fonte: AGECOP**

Assim, a SPA, representativa dos autores, recebe 40% do total, a GDA, representativa dos artistas, intérpretes e executantes, recebe 30%, e as duas outras entidades, representativas dos produtores de fonogramas (AUDIOGEST) e



videogramas (GEDIPE), recebem os restantes 30%, que dividem entre si em percentagens muito próximas.

Posteriormente, cada entidade representativa deve distribuir os montantes recebidos entre os seus associados, incluindo os beneficiários que não estejam inscritos nestes organismos. Na fixação dos critérios utilizados nesta distribuição, que deveriam constar dos estatutos da AGE COP, são ponderados os seguintes factores (art. 6º, nº 3):

a) “A representatividade dos titulares de direitos;

b) O resultado dos estudos realizados pela entidade gestora, nomeadamente sobre a natureza das obras reproduzidas e os hábitos de cópia da população portuguesa;

c) A utilização, pelos titulares dos direitos, de medidas eficazes de carácter tecnológico, designadamente, de mecanismos digitais de protecção;

d) O acesso da população portuguesa a reproduções contratualmente autorizadas pelos titulares dos direitos.”

Como vimos aquando da análise da aplicação das medidas tecnológicas de protecção, estas últimas alíneas demonstram que os critérios estabelecidos pela Directiva 2001/29 e pelo Tribunal de Justiça para a determinação da compensação equitativa — a utilização de medidas de protecção e os pagamentos recebidos sob outra forma — não são tidos em conta no momento da fixação do nível da compensação, mas apenas como factor de diferenciação das percentagens alocadas aos vários titulares. Esta opção legislativa vem assim dar azo à fixação de valores absolutamente fictícios no que respeita à prática da cópia privada e aos danos por ela causados.

Além disso, os supramencionados critérios da AGE COP para a repartição dos montantes pelos membros dos associados e pelos beneficiários não inscritos limitam-se a repetir os critérios estabelecidos pela lei para a repartição da compensação entre os organismos representativos dos beneficiários.

O único desvio em relação ao texto da lei é o método de repartição estabelecido para as situações em que haja mais do que uma associada a representar a mesma categoria de titulares de direitos. Para tal deverá ter-se em conta a

“representatividade de cada uma das entidades associadas em função dos titulares de direitos que sejam membros, associados, cooperadores ou mandantes, directos ou indirectos, por forma a determinar a proporção da referida representatividade” (art. 8º, nº 4, al. a)), “aferida face a dados de mercado e de utilizações reais possíveis de obter resultantes de estudos” (art. 8º, nº 4, al. al. b)).

Estes “critérios” também são aplicados “para distribuição e pagamento aos beneficiários que não estejam inscritos nas entidades de gestão associadas da AGE COP”. Em suma, apresentam-se termos vagos, obtusos e redundantes que pouco acrescentam aos critérios legais de distribuição da compensação.

Por outro lado, não são disponibilizados dados concretos quanto à distribuição da compensação aos titulares de direitos que não sejam membros de entidades de gestão colectiva.

A este respeito, a SPA diz efectuar uma provisão de 3%, com a duração de 3 anos, para constituir um fundo de reserva destinado ao pagamento aos autores e editores que, não estando inscritos na SPA, se presume serem por ela representados.<sup>165</sup>

Por sua vez, a GDA procura distribuir os rendimentos de acordo com a utilização real das obras, apurada através de relatórios dos utilizadores e da monitorização directa, efectuada pela GDA ou a encomendada a entidades externas. Na ausência desses elementos, a distribuição é baseada numa listagem das utilizações reais prováveis baseadas em dados como o “Top de Vendas” e o “Top de Airplay”.<sup>166</sup>

Finalmente, a GEDIPE compromete-se a realizar esforços razoáveis para encontrar titulares de direitos daquelas obras radiodifundidas para as quais nenhum titular de direitos tenha sido encontrado, efectuando buscas junto dos registos de dados de identificação e localização dos titulares de direitos conservados e regularmente utilizados pela Associação e junto de entidades congéneres com as quais mantenha contratos de representação recíproca ou relações de cooperação. No caso particular de obra audiovisual ou cinematográfica que nunca tenha sido publicada

---

<sup>165</sup> Art. 1.5 da Parte I do Regulamento de Repartição de Direitos e Calendário Anual de Distribuições da Sociedade Portuguesa de Autores, sob a epígrafe “Cópia Privada, Repartição e Distribuição de Direitos:

[https://www.spautores.pt/assets\\_live/78/regulamento\\_reparti\\_o\\_direitos\\_2018.pdf](https://www.spautores.pt/assets_live/78/regulamento_reparti_o_direitos_2018.pdf)

<sup>166</sup> <http://www.gda.pt/pt/cobrar-e-distribuir/distribuicao>

ou radiodifundida, mas que tenha sido registada nas bases de dados utilizadas pela Associação e divulgada com o consentimento dos titulares de direitos, a busca a que se refere o número anterior deverá ter lugar no local onde essa divulgação ocorreu.<sup>167</sup>

A doutrina afirma que este acto de cobrança em nome de todos e de repartição do produto a alguns constitui uma distribuição “viciada”, tratando-se por isso de locupletamento à custa alheia.<sup>168</sup> Para José Alberto Vieira, é no momento da repartição que “reside todo o melindre do sistema de cópia privada”.<sup>169</sup> Agravado pela falta de critérios legais de repartição, que são remetidos para os estatutos da entidade gestora, como acabámos de ver, o resultado é a opacidade e a iniquidade do sistema.

### **2.3. A afectação de receitas a actividades de fomento cultural**

Para além da gestão dos direitos patrimoniais que lhes sejam confiados, cabe também às entidades de gestão coletiva a prossecução de “actividades de natureza social e cultural que beneficiem coletivamente os titulares de direitos por elas representados, bem como a defesa, promoção, estudo e divulgação do direito de autor e dos direitos conexos e da respetiva gestão coletiva”, como dispõem o art. 3º, nº 1, al. b) da Lei n.º 26/2015 e o art. 7º, nº 1 da Lei nº 62/98.

Esta última disposição impõe ainda que 20% do total das compensações equitativas seja afecto a essas actividades. É também o que sucede na maioria dos países participantes no inquérito sobre cópia provada elaborado pela OMPI, que dedicam uma média de 30% dos montantes cobrados a título de compensação equitativa para fins sociais e culturais.<sup>170</sup>

---

<sup>167</sup> Art. Décimo Nono do Regulamento de Distribuição – Cópia Privada , disponível em <https://www.gedipe.org/website/images/gedipe/pdf/DDCPRIV.pdf>

<sup>168</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A lei nº 49/2015, de 5 de Junho, em matéria de cópia privada e compensação equitativa e a não consideração do "veto" do Presidente da República*, op. cit., p. 351

<sup>169</sup> VIEIRA, José Alberto, *A cópia privada e o seu regime de compensação*, op. cit., p. 58

<sup>170</sup> Participaram no inquérito 31 países, dos quais 21 são membros da União Europeia. Destes, fazem deduções para actividades de cariz social e cultural, para além de Portugal, a Áustria, a Bulgária, a Croácia, a República Checa, a Dinamarca, a Estónia, a Finlândia, a França, a Hungria, a Itália, a Letónia e a Polónia. Pelo contrário, a Bélgica, a Alemanha, a Grécia, os Países Baixos, a Eslováquia, a Eslovénia, a Espanha e a Suécia não afectam quaisquer quantias a essas finalidades.

Mas esta decisão é muito debatida, considerando que o intuito da cobrança daquela quantia é, afinal, a indemnização dos prejuízos sofridos pelos titulares.

Já no Acórdão n.º 616/2003 o Tribunal Constitucional referira que uma parte não insignificante dos montantes cobrados a título de compensação equitativa é afectada a “finalidades que vão além de uma verdadeira remuneração dos autores ou dos outros beneficiários em causa”, nomeadamente as «acções de incentivo à actividade cultural e à investigação e divulgação dos direitos de autor e direitos conexos». Tratam-se, no entendimento do Tribunal, de “finalidades públicas, que transcendem o universo dos titulares dos direitos de autor, indo para além de uma eventual compensação a estes”.

Para Luiz Francesco Rebello, a afectação de parte das receitas das entidades de gestão colectiva a actividades de cariz social e cultural decorre da sua natureza de pessoas colectivas de utilidade pública, que lhes é atribuída pela lei em virtude dos “relevantes interesses de ordem pública” que prosseguem.<sup>171</sup>

Neste sentido, a afectação de parte dos montantes a actividades de fomento cultural pode ser vista como uma forma de promover a inovação e de contrariar a tendência para premiar “sucessos passados” que resulta da remuneração dos titulares de direitos já estabelecidos no mercado.<sup>172</sup>

Para outros autores, tal destino não se coaduna nem com a justificação do montante recolhido, nem com as funções da entidade de gestão colectiva, e denunciam, pelo contrário, a opacidade e ineficiência do funcionamento dessas entidades.

Oliveira Ascensão é categórico na rejeição de um fundo cultural que absorve, a par das despesas administrativas, os valores da compensação equitativa, e “cuja gestão e idoneidade provoca as maiores contestações”.<sup>173</sup> Sublinha que a função da entidade de gestão é simplesmente, a arrecadação de receitas e a sua distribuição pelos seus associados, e não a da difusão da cultura, muito menos quando esta é

---

(ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, STICHTING DE THUISKOPIE, *International Survey on Private Copying Law & Practice 2016*, op. cit., p. 14

<sup>171</sup> REBELLO, Luiz Francisco, *Gestão colectiva do direito de autor: um requiem adiado*, op. cit., p. 169

<sup>172</sup> KOWOL, Kit, PICARD, Robert G., *Content taxes in the digital age — Issues in supporting content production with levies on ISPs, telecoms, search and aggregator firms, and digital products*, 2014, p. 9, disponível em [https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2017-06/Kowol%20and%20Picard%20Content%20Taxes%20Policy%20Brief\\_0.pdf](https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2017-06/Kowol%20and%20Picard%20Content%20Taxes%20Policy%20Brief_0.pdf)

<sup>173</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Cópia privada e compensação equitativa*, op. cit., p. 190

feita “à custa dos autores e outros beneficiários, mordendo nas verbas a estes destinadas”<sup>174</sup>.

Também José Alberto Vieira critica profundamente a invocação da prossecução de fins sociais pelas entidades de gestão, que considera exorbitarem das suas funções — a simples gestão dos direitos dos seus membros. Para o autor, tal dilatação deve-se a uma “natural dificuldade em justificar o volume das receitas próprias ou simplesmente como meio de aceder a outras”.<sup>175</sup>

No mesmo sentido, Adelaide Menezes Leitão, reconhecendo o “drama do representado” enunciado pelo Prof. Oliveira Ascensão<sup>176</sup>, admite que as entidades de gestão colectiva sobrepõem os seus interesses próprios aos interesses dos autores, e considera que “as comissões de gestão e as despesas para função social e cultural [...] são quantias muitas veze sonegadas aos autores e a outros beneficiários.”<sup>177</sup>

Pense-se, a título de exemplo, nas “manifestações faustosas, como saraus de gala”, que as entidades de gestão colectiva justificam com a divulgação do Direito de Autor,<sup>178</sup> apoiando-se no art. 7º, nº 1 da Lei da Cópia Privada, e que Oliveira Ascensão argui fazerem-se “à custa de dinheiros que deviam reverter para os representados.” A função cultural equivaleria, afinal de contas, à “auto-promoção da entidade de gestão coletiva”.<sup>179</sup> Parece-nos exemplar desta crítica a utilização, em 2016, de cerca de €89.000 do Fundo Cultural disponibilizado pela AGECOP à Sociedade Portuguesa de Autores para “apoio à ‘Gala SPA 2016’”.<sup>180</sup>

---

<sup>174</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., p. 160

<sup>175</sup> VIEIRA, José Alberto, *Gestão colectiva: reflexões dispersas de política legislativa*, Estudos de direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão, Almedina, 2015, p. 327

<sup>176</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., pp. 157-158

<sup>177</sup> LEITÃO, Adelaide Menezes, *A Directiva 2014/26/UE relativa à gestão colectiva de direitos de autor e direitos conexos*, Revista de direito intelectual, Coimbra, Nº 1 -2015, pp. 193-207, p. 206

<sup>178</sup> Art. 1º do Regulamento da Sociedade Portuguesa de Autores, disponível em [https://www.spautores.pt/assets\\_live/6062/regulamento\\_fundo\\_cultural\\_mar\\_o\\_2012.pdf](https://www.spautores.pt/assets_live/6062/regulamento_fundo_cultural_mar_o_2012.pdf)

<sup>179</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., p. 159

<sup>180</sup> Curioso é também que tal afectação se encontre discriminada no relatório de transparência da AGECOP mas não no relatório da própria SPA. Disponível em <https://www.agecop.pt/pdf/trans2016.pdf>

Alexandre Dias Pereira afirma que seria mais adequado, do ponto de vista sistemático, fazer uso de um instrumento de natureza declaradamente tributária, no que respeito ao fomento das actividades culturais.<sup>181</sup>

A afectação de uma parte das receitas a acções de incentivo à actividade cultural pode também não ser conforme com artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Directiva 2001/29. Segundo interpretação do Tribunal de Justiça no Acórdão Amazon contra Austro-Mechana, a disposição não é contrária à afectação de parte das quantias a instituições sociais e culturais criadas em benefício dos titulares de direitos, “desde que essas instituições sociais e culturais beneficiem efetivamente os referidos titulares e que as modalidades de funcionamento das referidas instituições não sejam discriminatórias”.<sup>182</sup>

Mas este modo de benefício indirecto parece-nos ser mais um obstáculo adicional ao gozo dos direitos pelos seus titulares, num sistema já de si complexo e, porventura, até fictício.

Concordando com os pareceres doutrinários que vêm nesta solução uma deformação da vocação da gestão colectiva, só podemos enveredar por uma de duas interpretações desta solução — ou os titulares de direitos não são integralmente ressarcidos dos prejuízos sofridos, já que a compensação se esvai noutros propósitos, ou as quantias cobradas a título de compensação excedem afinal o valor dos danos, com prejuízo para os adquirentes de equipamentos de reprodução e para a economia digital.

#### **2.4. A Directiva 2014/26 sobre Gestão Colectiva e o Decreto-Lei 100/2017**

O Decreto-Lei 100/2017 veio alterar o regime que regula as entidades de gestão colectiva do direito de autor e direitos conexos, transpondo a Directiva 2014/26/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Fevereiro, relativa à

---

<sup>181</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, op. cit., p. 57

<sup>182</sup> ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA de 11 de julho de 2013, Amazon.com International Sales Inc. e o. contra Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH, C-521/11, ECLI:EU:C:2013:515, n.º 55 e conclusão n.º 3

gestão colectiva dos direitos de autor e direitos conexos e à concessão e licenças multiterritoriais de direitos sobre obras musicais para utilização em linha.

Na nossa análise da gestão de compensação compensativa fomos abordando algumas das exigências introduzidas por estes diplomas que vieram assegurar uma maior transparência e eficiência no funcionamento destes organismos, sobretudo no que respeita aos direitos dos titulares de direitos, a utilização das receitas, e distribuição dos montantes.

A este respeito, é particularmente significativa a introdução da obrigação de publicar o relatório sobre a transparência no sítio da Internet da entidade até Abril do ano seguinte ao do respectivo exercício, acompanhado do relatório de auditoria do revisor oficial de contas (art. 26<sup>o</sup>-A). Além disso, o Decreto-Lei elenca um vasto rol de informações que o relatório deve abordar, entre as quais informações financeiras sobre as receitas de direitos, todos os custos de gestão, operacionais e financeiros, e sobre os montantes devidos aos titulares de direitos.

A disponibilização em linha destes elementos, que antes se encontravam acessíveis para consulta apenas na sede social da entidade de gestão coletiva, permitiu finalmente o amplo escrutínio público do funcionamento destas entidades, nomeadamente no que respeita à distribuição e ao destino dos rendimentos provenientes da compensação equitativa.

### **3. A OBRA AUDIOVISUAL NO AMBIENTE DIGITAL**

#### **3.1. O direito de colocação à disposição**

A obra cinematográfica é protegida como uma obra original, e o titular do direito de autor sobre a obra cinematográfica goza dos mesmos direitos que o autor de uma obra original — assim dispõe o art. 14 bis da Convenção de Berna, introduzido aquando da Revisão de Estocolmo (1967), com o objectivo de “facilitar a elaboração, a circulação e a exploração internacional dos filmes e, para esse

efeito, aproximar, se não mesmo unificar, os sistemas jurídicos em vigor nos países da União.”<sup>183</sup>

Como tal, do regime jurídico da Convenção decorrem para o(s) autor(es) da obra cinematográfica (ou audiovisual, já que são assimiladas à obra cinematográfica “as obras expressas por um processo análogo à cinematografia” – art. 2º, nº 1), o direito de tradução, o direito de reprodução, o direito de comunicação ao público e o direito de adaptação, entre outros.

No entanto, a tutela da Convenção de Berna revelava-se insuficiente face aos desafios do ambiente digital e da sociedade da informação. Foram por isso adoptados, em 1996, pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual, o Tratado sobre Direito de Autor (WCT) e o Tratado sobre Interpretação ou Execução e Fonogramas (WPPT). Além dos direitos já reconhecidos por aquela Convenção, o WCT atribui aos autores (i) o direito de distribuição<sup>184</sup>; (ii) o direito de aluguer<sup>185</sup>; e (iii) um direito mais amplo de comunicação ao público.

O alargamento do direito de comunicação constitui a alteração de maior relevo no que respeita ao ambiente digital, já que abarca a colocação das obras à disposição do público por forma a torná-las acessíveis a membros do público a partir do local e no momento por eles escolhido individualmente (art. 8º), e abrange, particularmente, a comunicação interactiva e a pedido, feita através da Internet.

O direito de colocação à disposição foi atribuído igualmente a artistas, intérpretes e produtores de fonogramas pelo Tratado da Organização Mundial da Propriedade Intelectual sobre Prestações e Fonogramas de 1996, embora deixando de fora as fixações incorporadas numa obra cinematográfica ou audiovisual (art. 2º, b)).

Só com o Tratado de Pequim sobre Prestações Audiovisuais, aprovado a 24 de Junho de 2012, e que passará a ser juridicamente vinculativo quando for ratificado

---

<sup>183</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, op. cit., par. 14.3

<sup>184</sup> Na verdade, o art. 14, alínea 1) da Convenção de Berna já mencionava o direito de distribuição ou de colocação em circulação em relação às obras cinematográficas (entendido como oferta aos distribuidores), em razão da sua natureza particular. Segundo aquela disposição, os autores de obras literárias ou artísticas pré-existentes à obra cinematográfica têm o direito exclusivo de autorizar a adaptação e a reprodução cinematográficas dessas obras e a colocação em circulação das obras assim adaptadas ou reproduzidas.

<sup>185</sup> No entanto, o direito de aluguer previsto pelo WCT não se aplica às obras cinematográficas, a não ser que dele tenha resultado a realização generalizada de cópias dessas obras, de modo a comprometer substancialmente o direito exclusivo de reprodução (art. 7º, nº 2, al. ii))



por trinta partes elegíveis, é que veio a reconhecer-se aos artistas-intérpretes, em relação às suas prestações audiovisuais, o referido direito de colocação à disposição de prestações fixadas (art. 10º), como também o direito de reprodução (art. 7º), o direito de distribuição (art. 8º) e o direito de aluguer (art. 9º), e ainda o gozo de certos direitos morais — (i) o direito de exigir ser identificado como o seu intérprete ou executante, exceto quando a omissão seja ditada pelo modo de utilização da prestação, e (ii) o direito de se opor a qualquer deformação, mutilação ou outra modificação das suas prestações que possa afetar a sua reputação, tendo em devida conta a natureza das fixações audiovisuais.

Por outro lado, sob a epígrafe “Transferência dos direitos”, o Tratado de Pequim replica a “presunção de legitimação”<sup>186</sup> prevista pela Convenção de Berna em relação aos autores das contribuições prestadas à realização da obra cinematográfica, ao permitir que, quando um artista intérprete ou executante tenha autorizado a fixação audiovisual da sua prestação, os seus direitos exclusivos passam a ser detidos, exercidos ou cedidos pelo produtor dessa fixação audiovisual, salvo disposição contratual em contrário (art. 12º, nº 1). Por outro lado, as legislações nacionais ou os acordos individuais, coletivos ou outros podem conferir ao artista intérprete ou executante o direito de receber uma remuneração equitativa por qualquer utilização da prestação (art. 12, nº 3).

Também a nível comunitário a Directiva 2001/29, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, procurou fazer face ao desenvolvimento tecnológico e às novas formas exploração das obras adaptando e complementando a legislação e regulamentação jusautorais em vigor (considerando 5).

Não se pronunciando em relação aos direitos morais dos autores e artistas intérpretes, este diploma reconhece aos autores, artistas intérpretes e executantes, produtores de fonogramas, produtores de primeiras fixações de filmes e organismos de radiodifusão o direito de reprodução (art. 2º) e o direito de comunicação das suas obras e prestações ao público, incluindo o supracitado direito de colocar à sua disposição outro material (art. 3º). Reconhece ainda aos

---

<sup>186</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, op. cit., p. 102

autores o direito de autorizar ou proibir a distribuição do original das suas obras ou respectivas cópias (art. 4º).

O direito de comunicação ao público é, pois, entendido em sentido lato, abrangendo todas as comunicações ao público não presente no local de onde provêm as comunicações, e ainda qualquer transmissão ou retransmissão de uma obra ao público, por fio ou sem fio, incluindo a radiodifusão, não abrangendo quaisquer outros actos (considerando 23). Como tal, a comunicação ao público permite a fruição e a disseminação de obras e prestações protegidas sem que o utilizador obtenha uma cópia permanente das mesmas.

Por sua vez, o direito de colocar materiais à disposição do público abrange todos os actos de colocação desses materiais à disposição do público não presente no local de onde provêm esses actos, no âmbito de transmissões interactivas a pedido. Estas são caracterizadas pelo facto de qualquer pessoa poder aceder-lhes a partir do local e no momento por ela escolhido (considerandos 24 e 25).

Também o ordenamento jurídico português sofreu alterações para se adaptar aos novos tempos. Essas transformações são, no entanto, merecedoras de críticas por parte da doutrina, que aponta a insuficiente adequação do CDADC às novas tecnologias.<sup>187</sup> Nomeadamente, a lei confunde o suporte ou com a obra ao nomear as obras cinematográficas, televisivas e videográficas (art. 2, al. f)), quando poderia referir-se apenas a obras audiovisuais – que são toda e qualquer sequência de imagens em movimento, acompanhadas ou não de som (art. 2º, nº 1, al. b da Directiva 2006/115/CE), independentemente da técnica da sua criação ou do meio a que se destinam.<sup>188</sup>

O direito de colocação à disposição do público (introduzido pela Lei 50/2004, que transpôs a Directiva 2001/29), é elencado no art. 68º, nº 2, al. j) do CDADC, numa disposição distinta daquela que prevê a difusão pela fotografia, telefotografia, televisão, radiofonia ou por qualquer outro processo de reprodução de sinais, sons

---

<sup>187</sup> Dias Pereira afirma que se trata de um Código “feito para o mundo analógico com remendos para o ambiente digital”. (*Direito de autor: história, fundamentos, continuidade*, in *Direito de Autor: Que futuro na Era Digital?*, AA. VV., Autores e Guerra e Paz, Editores, S. A., 2016, pp. 20-25)

<sup>188</sup> Ainda que também essa designação seja incorrecta, já que, falando-se em filmes mudos, “o som acaba por não ser determinante”. Seria mais preciso o termo “obras cinéticas”, que se caracterizam como “imagens em movimento”. (ASCENSÃO, José de Oliveira, *Obra audiovisual. Convergência de tecnologias. Aquisição originária do direito de autor*, op. cit., p. 239)

ou imagens e a comunicação pública por altifalantes ou instrumentos análogos, por fios ou sem fios, nomeadamente por ondas hertzianas, fibras ópticas, cabo ou satélite, quando essa comunicação for feita por outro organismo que não o de origem (al. e) do mesmo número).

Por sua vez, as formas de exploração normais da obra cinematográfica são enumeradas em disposição diversa, por via da al. c) do nº 2, que reserva ao autor a reprodução, adaptação, representação, execução, distribuição e exibição daquele tipo de obra.

Apesar da dispersão normativa do regime da obra audiovisual, a lei aplica as disposições da secção dedicada à obra cinematográfica também às obras produzidas por qualquer processo análogo à cinematografia (art. 140º).

### **3.2. Direito exclusivo e liberdade de uso privado no ambiente digital**

Estas sucessivas alterações normativas no direito de autor procuram, agora como sempre, reagir às transformações técnicas e científicas que animam novas formas de utilização das obras protegidas.

Chegado ao ambiente digital, que avança velozmente sobre todos os aspectos da vida contemporânea, o Direito de Autor depara-se com inéditos conflitos. A Internet tornou possível a livre troca de informação e a emergência de uma cultura de partilha que fez do ciberespaço um lugar de liberdade e de utopia, para uns, de transgressão e anarquia para outros.

O fenómeno veio efectivamente alterar o funcionamento das indústrias culturais, e as respostas do legislador e do mercado procuraram reequilibrar os pratos na balança da sociedade da informação, atendendo aos interesses dos titulares de direitos.<sup>189</sup> Por outro lado, sendo legítimo o argumento de que a partilha de materiais protegidos por direitos de autor pode ameaçar a subsistência de autores

---

<sup>189</sup> LESSIG, Lawrence, *CODE version 2.0*, Basic Books, 2006, p. 173

e artistas, também é necessário ter em conta a percentagem das remunerações que são destinadas aos produtores e não aos criadores intelectuais.<sup>190</sup>

Procurando embora salvaguardar o respeito pelos princípios fundamentais do direito, em particular, a liberdade de expressão e o interesse geral, cada vez mais a construção dos direitos exclusivos se faz de modo a evitar vias de fuga. O utilizador privado das obras, a quem se rotula de “pirata” sem se atender ao âmbito do exclusivo do autor<sup>191</sup>, submete-se, por um lado, a medidas tecnológicas de protecção que restringem a reprodução das obras, coarctando a sua liberdade de uso privado, e, por outro, ao pagamento de compensações equitativas, impostas sobre equipamentos multifuncionais essenciais para as operações do dia-a-dia e cujo funcionamento é muitas vezes desligado da reprodução de obras que lhes é genericamente atribuída. *In extremis*, certos ordenamentos jurídicos chegam a cortar o acesso à Internet e até a criminalizar os utilizadores privados.<sup>192</sup> Muito recentemente, discute-se uma das normas da nova proposta de Directiva sobre o mercado único digital, que pode implicar a introdução de uma obrigação de monitorização a cargo das plataformas digitais, e como tal a censura prévia dos materiais carregados pelos utilizadores.<sup>193</sup>

---

<sup>190</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, *Report Of The Special Rapporteur In The Field Of Cultural Rights, Farida Shaheed: The Right To Freedom Of Artistic Expression And Creativity*, 2013, A/HRC/23/34, p. 17, disponível em <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G13/118/44/PDF/G1311844.pdf?OpenElement>

<sup>191</sup> Na súmula elucidativa de Dário Moura Vicente, “[V]iola direito de autor aquele que reproduz, comunica ao público ou distribui exemplares de uma obra protegida sem o consentimento do titular de direitos sobre ela; não aquele que lê, ouve ou visualiza essa obra no ecrã de um computador sem ter pago a contrapartida para tanto exigida pelo provedor de serviços que a disponibilizou em rede. (*Direito de autor e medidas tecnológicas de protecção*, op. cit., n.º 9)

<sup>192</sup> ROCHA, Maria Victória, *Breves considerações sobre o futuro do Direito de Autor na Era Digital*, op. cit., pp. 81-97

<sup>193</sup> Na sua resolução sobre as plataformas em linha e o Mercado Único Digital, o Parlamento Europeu recordara que “as plataformas que não desempenham um papel neutro, tal como definido na Directiva relativa ao comércio eletrónico, não podem invocar a isenção de responsabilidade”. Na proposta de Directiva, revelam-se especialmente problemáticos, pelo facto de contrariarem a não obrigação geral de vigilância estipulada pelo art. 15.º da Directiva sobre comércio eletrónico, o considerando 38 e o art. 13.º, que abrem caminho à imposição de filtros de conteúdos sobre as plataformas de UGC e à reversão da proibição de monitorização. Num abaixo-assinado crítico daquelas disposições da proposta, vários académicos relembram a decisão do TJUE no caso Sabam/Netlog, onde se afirmou que a obrigação de instalação de um sistema de filtragem “não respeitaria a exigência de assegurar um justo equilíbrio entre o direito de propriedade intelectual, por um lado, e a liberdade de empresa, o direito à protecção dos dados pessoais e a liberdade de receber ou enviar informações, por outro (v., por analogia, acórdão Scarlet Extended, já referido, n.º 53)”. Pelo contrário, deve ser clarificada a regra segundo a qual os prestadores de serviços não são responsabilizados pelas acções dos utilizadores em relação às quais não se possa exigir, razoavelmente, um dever de conhecimento ou de controlo. Sugere-se ainda a harmonização do procedimento de “notificação e retirada” (*notice and takedown*), acompanhado de um

Para além da duvidosa legitimidade destas medidas repressivas, questiona-se também o seu sucesso no controlo da pirataria. Assim, tirando partido do progresso tecnológico, os titulares de direitos procurar prevenir as utilizações ilícitas das suas obras, apostado em formas controladas de colocação à disposição das obras.

Como sublinha Luís Menezes Leitão, citando Lawrence Lessig,<sup>194</sup> existem quatro factores que regem o ciberespaço — o direito, as regras sociais, o mercado e a arquitectura técnica do sistema (ou código), e, na falha dos primeiros três, o titular de direitos recorre ao último, através de medidas tecnológicas de protecção, que restringem a reprodução e o acesso aos bens protegidos.

Ao mesmo tempo, também o mercado procura reagir a estes ataques por via de novos modelos de negócio e da diminuição de preços, beneficiando do facto de o público potencial ser muito superior e os custos de reprodução e distribuição muito menores relativamente ao mundo analógico.<sup>195</sup>

No entanto, num universo onde impera o anonimato, e onde as práticas de usurpação e contrafacção de obras, possibilitadas pelo avanço imparável da técnica, grassam à escala global, torna-se particularmente sensível a conciliação dos interesses de todos os intervenientes, e a busca de um ponto de equilíbrio entre uma protecção elevada, que pode prejudicar o domínio público e o fomento da nova criação, e uma protecção baixa, que faz decrescer os preços das obras e pode desincentivar a sua produção.<sup>196</sup>

### **3.2.1. Excepções e limitações aos direitos exclusivos no ambiente digital**

O equilíbrio de interesses a que nos referimos diz sobretudo respeito à posição do consumidor ou utilizador privado de bens protegidos, cuja esfera de liberdade se

---

procedimento adequado de contra-notificação. (SENFTLEBEN, Martin et al, *The Recommendation on Measures to Safeguard Fundamental Rights and the Open Internet in the Framework of the EU Copyright Reform*, *European Intellectual Property Review*, Vol. 40, Issue 3, 2018, pp. 149-163)

<sup>194</sup> LESSIG, Lawrence, *Code and other laws of the Cyberspace*, New York, Basic Books, 1999, citado por LEITÃO, Luís Menezes, op. cit., p. 138

<sup>195</sup> AKESTER, Patrícia, *O direito de autor e os desafios da tecnologia digital*, op. cit., pp. 199-200

<sup>196</sup> Ibid., p. 191

vê progressivamente reduzida à medida que se intensificam as respostas do legislador e dos titulares às violações dos direitos jusautorais.

No Tratado da OMPI sobre Direito de Autor parece existir um tratamento favorável às utilizações em linha. As declarações acordadas relativamente ao artigo 10º do referido Tratado autorizam as partes contratantes a estender ao ambiente digital as limitações e excepções previstas nas respectivas legislações nacionais que tenham sido consideradas aceitáveis ao abrigo da Convenção de Berna. Além disso, autorizam as partes contratantes a conceber novas excepções e limitações que se adequem ao ambiente das redes digitais.

Esta orientação contrasta com aquela que veio a firmar-se na Directiva 2001/29, a qual sublinha a necessidade de os Estados-Membros terem em conta, aquando da previsão de excepções e limitações, o maior impacto económico que elas poderão ter no contexto do novo ambiente electrónico. Consequentemente, o alcance de certas excepções ou limitações poderá ter que ser ainda mais limitado em relação a certas novas utilizações de obras e outro material protegido.<sup>197</sup>

Fala-se por isso, como vimos já, de um “direito a duas velocidades” a respeito da diferença de regime entre o ambiente analógico e o ambiente digital,<sup>198</sup> afirmando-se também a imposição de um “quarto passo” à regra dos três passos, dado pelo considerando 31 da Directiva 2001/29, que obriga à reapreciação das excepções e limitações previstas à luz do novo ambiente electrónico.<sup>199</sup>

Mesmo em relação àquele que se afigura ser o único desvio à “taxatividade absoluta”<sup>200</sup> das excepções e limitações previstas pela Directiva, na qual o art. 5º, nº 3, al. o) admite, relativamente aos direitos de reprodução e de comunicação de obras ao público, a “utilização em certos casos de menor importância para os quais já existam excepções ou limitações na legislação nacional”, imediatamente se ressalva que tal aplicação só pode contender com a utilização não-digital.

---

<sup>197</sup> Considerando 44 da Directiva 2001/29

<sup>198</sup> *Supra*, p. 63

<sup>199</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *A reprodução para uso privado no ambiente analógico e no ambiente digital*, op. cit., §6

<sup>200</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., pp. 926

Por outro lado, o segundo requisito da regra dos três passos — o conflito com a exploração normal da obra — , é considerado por alguns autores como o maior obstáculo às limitações dos direitos na Internet.<sup>201</sup> O seu escopo demasiado abrangente, que faz equiparar a exploração normal à “plena exploração actual ou potencial do direito”, reduz o limiar do prejuízo considerado mínimo e exclui a maioria das utilizações, pelo deveria ser objecto de uma interpretação mais flexível.<sup>202</sup>

A flexibilização do segundo passo, conjugada com a estrutura de limitações e excepções já existentes, seria mais compatível com a tradição de direito de autor, permitiria aumentar a segurança jurídica e ao mesmo tempo assegurar a neutralidade tecnológica<sup>203</sup>, ou seja, sem prejudicar a aplicação dessas restrições ao ambiente digital.

Tal solução fora inclusivamente prevista no projecto de relatório da Comissão dos Assuntos Jurídicos do Parlamento Europeu (relatora Julia Reda), que “solicita a adoção de uma norma aberta que introduza flexibilidade na interpretação das exceções e limitações em certos casos especiais que não entram em conflito com a exploração normal de uma obra e não prejudicam de forma injustificável os interesses legítimos do autor ou titular do direito”.<sup>204</sup>

### **3.3 A substituição do modelo de propriedade pelo modelo de acesso**

A relevância cada vez maior do direito de colocação à disposição, conjugada com a reacção dos titulares de direitos às violações dos seus direitos, tem repercussões na forma de utilização das obras em linha.

Como dispõe o art. 6º do CDADC, a publicação da obra distingue-se da sua divulgação. Obra publicada é a obra reproduzida de modo a ser posta à disposição

---

<sup>201</sup> QUINTAIS, João Pedro, *Rethinking Normal Exploitation: Enabling Online Limitations in EU Copyright Law*, op. cit., p. 197

<sup>202</sup> Ibid., p. 202

<sup>203</sup> HUGENHOLTZ, P.Bernt, *Flexible Copyright — Can EU Author’s Right Accommodate Fair Use?*, 2016, p. 257, disponível em <https://www.ivir.nl/publicaties/download/1821>

<sup>204</sup> Proposta de relatório sobre a aplicação 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 (2014/2256(INI)), Comissão dos Assuntos Jurídicos, Relatora: Julia Reda, 14 de Janeiro de 2015.

do público através dos respectivos exemplares, enquanto a obra divulgada é “licitamente trazida ao conhecimento do público por quaisquer meios”.

Um dos exemplos clássicos de comunicação da obra ao público é a exibição cinematográfica, que é, por sua vez, a forma de utilização da obra cinematográfica por excelência. A própria Lei assim o indica quando confere ao produtor (ainda que anacronicamente) o direito de produzir o negativo, os positivos, as cópias e os registos magnéticos necessários para a distribuição e exibição da obra em salas públicas de cinema (art. 127º do CDADC).

É este, de resto, o meio de exploração da obra preferido pelos seus autores, já que os equipamentos visuais e sonoros, bem como a própria configuração da sala de cinema proporcionam as melhores condições para o gozo das qualidades do filme. Ao mesmo tempo, a digitalização das salas de cinema, que possibilitou a introdução do cinema 3D e de formatos de alta resolução, assegura que aquelas se mantêm apelativas para os consumidores, e contrariam a ideia de que o consumo é motivado apenas pela obra.<sup>205</sup>

Não obstante, há já muito que a popularidade dos sistemas de *home video* fez crescer a distribuição videográfica das obras audiovisuais, primeiro em cassette VHS, depois em DVD, e mais recentemente em Blu-ray. O facto de os espectadores passarem também a adquirir e a alugar cópias das obras constitui, assim, a primeira grande transformação do consumo audiovisual. Outrora controlada por um número limitado de intervenientes — o produtor do filme, o distribuidor e o exibidor cinematográfico, a cópia da obra cinematográfica passou a estar acessível a todos, e da distribuição de videogramas, bem como da gravação privada das obras radiodifundidas, resultou para os titulares de direitos a perda do controlo sobre a utilização da obra.

Porém, cremos assistir hoje a uma espécie de contra-revolução. O VHS desapareceu, o DVD caminha no mesmo sentido, e o Blu-Ray não se afirmou no mercado com a mesma pujança. Mesmo as cópias realizadas em set-top boxes de

---

<sup>205</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances*, Estudo realizado por Europe Economics e Lucie Guibault, Olivia Salamanca and Stef van Gompel de Universidade de Amesterdão, 2015, p. 85, disponível em <https://www.ivir.nl/publicaties/download/1593.pdf>



televisão são encriptadas, de modo a não permitir a manipulação dos ficheiros aí armazenados.

O computador coloca-se ao lado do televisor. Graças à evolução das redes de telecomunicações sem fios, ao aumento da velocidade das ligações de internet móvel, e à multiplicação das funcionalidades dos aparelhos e acessórios televisivos e dos serviços de televisão por assinatura. Os utilizadores acedem remotamente aos conteúdos, sem necessidade de os armazenar nos seus aparelhos e suportes pessoais. A rede de quarta geração (4G) veio revolucionar o consumo audiovisual em linha ao possibilitar o *streaming* de vídeo em alta definição. Em 2016, o tráfego de vídeo já perfazia 73% do tráfego global de Internet. Em 2021, essa percentagem será de 82%.<sup>206</sup>

Enquanto forma de transferência de dados em contínuo, a tecnologia *streaming* permite ao internauta o acesso instantâneo aos conteúdos multimédia. Assim, tanto possibilita a difusão de obras de forma em tempo real (*webcasting, live streaming*), como a colocação de obras à disposição do público, acessível por este a qualquer momento, como sucede no vídeo a pedido.

Por sua vez, o vídeo a pedido ou VOD (*video on demand*) subdivide-se em várias modalidades. Delas, a única que dá ao consumidor acesso a uma cópia material da obra é o TVOD (*transactional video on demand*), ou *par-per-view*, através da qual o consumidor descarrega a obra de forma permanente ou temporária, consoante de trate de venda (EST- *Electronic self-through*) ou de aluguer (DTR – *Download to rent*). Geralmente é através destas formas de exploração — uma espécie de evolução do mercado de videogramas<sup>207</sup> — por gerarem maiores proventos aos titulares de direitos, que se disponibilizam as obras estreadas há menos tempo.

No entanto, os serviços de aquisição de conteúdos estão a crescer a menor velocidade do que os modelos de acesso, que não oferecem ao consumidor uma cópia permanente da obra, como a televisão paga e os serviços de subscrição de

---

<sup>206</sup> CISCO, *The Zettabyte Era: Trends and Analysis*, 2017, disponível em [https://www.cisco.com/c/en/us/solutions/collateral/service-provider/visual-networking-index-vni/vni-hyperconnectivity-wp.html#\\_Toc484556827](https://www.cisco.com/c/en/us/solutions/collateral/service-provider/visual-networking-index-vni/vni-hyperconnectivity-wp.html#_Toc484556827)

<sup>207</sup> OBSERVATÓRIO EUROPEU DO AUDIOVISUAL, *VOD distribution and the role of aggregators*, 2017, p. 10, disponível em <https://rm.coe.int/2017-vod-distribution-and-the-role-of-aggregators-g-fontaine-p-simone-/1680788ff1>

vídeo a pedido (SVOD — *subscription video on demand*).<sup>208</sup> Estes últimos permitem, à semelhança da televisão por assinatura, o consumo livre de conteúdos por um preço mensal fixo. Apesar de constituir apenas 7% do total de receitas geradas na Europa por serviços pagos de consumo audiovisual, o que se explica também pelo facto de os preços serem muito inferiores aos praticados pelos serviços de televisão por assinatura, o SVOD foi responsável por 60% do aumento do sector em 2016.<sup>209</sup>

Existem ainda os serviços de vídeo a pedido baseados em publicidade (AVOD — *ad-based video on demand*), cujo prestador de maior relevo é o Youtube. Sendo gratuitos para os consumidores, estes serviços têm como contrapartida a sujeição do espectador a anúncios publicitários, à semelhança da televisão. Geram também menos receitas para os titulares de direitos (geralmente remunerados por via de um pagamento mínimo garantido (MG) e de uma percentagem das receitas), pelo que constituem a última “janela” do ciclo de distribuição da obra, e estão algo associados ao declínio do seu valor.<sup>210</sup>

Do crescente desenvolvimento destes modelos resulta que o utilizador usufrui da obra não por via da aquisição de um suporte físico, como uma cassete VHS ou um DVD, ou até pela compra de um filme em formato digital, que descarrega para o seu computador pessoal, mas acedendo aos conteúdos por via de um servidor remoto.

Estas três formas de utilização correspondem, segundo Reto Hilty, aos três períodos da era digital, que estão todos parcialmente a decorrer. No primeiro, as cópias digitais substituem as analógicas, mas ainda são vendidas em suportes tangíveis como CDs ou DVDs. No segundo, os utilizadores descarregam cópias digitais, que armazenam nos seus próprios aparelhos. No terceiro, os downloads são substituídos pelo *streaming*.<sup>211</sup> Enquanto os primeiros se baseiam num objecto,

---

<sup>208</sup> OBSERVATÓRIO EUROPEU DO AUDIOVISUAL, *SVOD accounts for 60% of the growth of pay audiovisual services revenues*, 2018, disponível em <https://www.obs.coe.int/en/web/observatoire/-/svod-accounts-for-60-of-the-growth-of-pay-audiovisual-services-revenues>

<sup>209</sup> Ibid.

<sup>210</sup> OBSERVATÓRIO EUROPEU DO AUDIOVISUAL, *VOD distribution and the role of aggregators*, op. cit., p. 11

<sup>211</sup> Mesmo no caso de serviços “híbridos”, em que o prestador permite o descarregamento de obras para utilização offline, o armazenamento é apenas temporário e os conteúdos não podem ser reproduzidos pelo utilizador, pelo que tais serviços devem ser associados à terceira fase da era digital. (HILTY, Reto M., *“Exhaustion” in the Digital Age*, Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No. 15-09, p. 3)

o terceiro baseia-se no acesso, e é caracterizado pela ubiquidade e pela efemeridade.<sup>212</sup>

Mas a convivência entre estes modelos de exploração das obras audiovisuais não se faz sem escolhos. O fenómeno dos SVOD a nível mundial é de tal ordem significativo que um dos principais prestadores desses serviços, a Netflix, apresenta já produções cinematográficas próprias, que chegou a levar a competição no Festival de Cinema de Cannes mesmo sem terem assegurada estreia comercial em sala,<sup>213</sup> o que demonstra uma certa subversão do próprio conceito de obra cinematográfica, como o nosso Código a regula, e elimina a relação triangular, própria das plataformas em linha, que se estabelece entre o titular de direitos, o intermediário ou prestador de serviços e o utilizador.<sup>214</sup>

O significado desta nova forma de exploração das obras audiovisuais parece ser, mais do que a mera desmaterialização dos seus suportes, o retorno a um sistema de exibição, ou melhor, de comunicação ao público – agora também feito em linha.

### **3.3.1. O fim da cópia privada e da compensação equitativa?**

Sendo o direito de colocar a obra à disposição independente do direito de reprodução, este não é prejudicado pelo facto de o autor colocar a obra em rede. Pode também o autor controlar o acesso à obra por terceiros, deixando-o livre ou condicionando-o a um pagamento, como vimos.<sup>215</sup>

Já não é o utilizador que reproduz a obra para que possa dela usufruir em múltiplos suportes, são os prestadores de serviços que permitem o acesso à obra por via de diversos aparelhos ligados à Internet. Neste sentido, o utilizador fica

---

<sup>212</sup> IGLÉSIAS, Filipa, *O direito de autor na encruzilhada digital*, Direito de autor: que futuro na era digital?, Guerra e Paz Editores, 2016, pp. 37-41

<sup>213</sup> Provou-se ser um passo em falso; logo na edição seguinte do Festival se proibiu a integração de filmes na secção competitiva que não estreassem depois nas salas de cinema, o que por si só é demonstrativo do grande desconforto da indústria cinematográfica.

<sup>214</sup> BUSCH, Christoph et al, *The Rise of the Platform Economy: A New Challenge for EU Consumer Law?*, Journal of European Consumer and Market Law 3, C.H.Beck, vol. 5., 2016, p. 4

<sup>215</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Obra audiovisual. Convergência de tecnologias. Aquisição originária do direito de autor*, op. cit., p. 253

dependente do prestador de serviços em linha.<sup>216</sup> As únicas cópias realizadas são meramente temporárias, desenhadas para colmatar os períodos de utilização *offline*, e são maioritariamente exclusivas de modelos de subscrição pagos, pelo que não existe reprodução permanente da obra.

Lia-se, no memorando explicativo da proposta inicial da Directiva 2001/29: “It is expected that digital technology may allow the effective control of private copying, and the replacement of levy schemes by individual licensing solutions which are under development (in the context of “electronic copyright management”), at least in the on-line environment.”<sup>217</sup>

A generalização destes modelos de acesso à obra acarreta a diminuição das aquisições de exemplares da mesma. Logo, deixam de se realizar reproduções para uso privado, e conseqüentemente, deixam de ser produzidos prejuízos decorrentes daquelas práticas para os titulares de direitos.

Segundo Hugenholtz et al., esta ideia materializara-se logo no art. 5, nº 2, al. b) da Directiva 2001/29, que vem estabelecer uma relação directa entre o cálculo da compensação equitativa à (não) aplicação de medidas tecnológicas de protecção. Segundo a interpretação que o autor faz da norma, o cálculo não será feito caso a caso, mas em “termos estatísticos”, apurados pelos Estados Membros a partir da análise do grau de utilização das medidas tecnológicas de protecção, ou da disponibilidade das mesmas face aos desenvolvimentos económicos e tecnológicos - solução que considera preferível, na medida em que incentiva, ao contrário da primeira, o “phase-out” da compensação equitativa.<sup>218</sup>

Neste sentido, a substituição de suportes desprotegidos, como cassetes VHS, por formatos protegidos, como os DVDs, justificariam a diminuição substancial ou mesmo a abolição dos montantes cobrados a título de compensação equitativa pela cópia privada de obras audiovisuais.<sup>219</sup>

---

<sup>216</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnológica*, Coimbra Editora, 2001, p. 414

<sup>217</sup> Proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na Sociedade da Informação, COM/97/0628 final - COD 97/0359

<sup>218</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 42

<sup>219</sup> Ibid.

Também nas suas Conclusões, o Advogado-Geral Nils Wahl admite que a instituição do sistema de compensação equitativa era, na era analógica, “a única forma de assegurar que os titulares dos direitos seriam compensados pelas reproduções efetuadas pelos utilizadores finais”, mas que tal “não corresponde totalmente ao ambiente digital em linha no qual o material protegido por direitos de autor é hoje utilizado”.

Ora, o sistema assenta numa “ficção jurídica”, pressupondo que todos os aparelhos capazes de efectuar cópias serão utilizados para esse fim, e se tal presunção absoluta era ainda aceitável quando aquelas reproduções eram vulgares, à data da adopção da Directiva 2001/29, o Advogado-Geral frisa que, actualmente, “a cópia privada foi, pelo menos parcialmente (se não maioritariamente), substituída por diversos serviços baseados na Internet que permitem aos titulares dos direitos controlar a utilização dos materiais protegidos por direitos de autor através de contratos de licença”. E continua: “Não obstante os desenvolvimentos tecnológicos e o inegável decréscimo da importância prática da cópia privada, a exceção relativa à cópia privada continua a ser amplamente aplicada na União Europeia.”<sup>220</sup>

Como tal, cremos estar a fazer-se o caminho para que se torne insustentável a manutenção (e mesmo o reforço, como temos vindo a analisar) do actual regime de compensação equitativa e a crescente oneração de equipamentos e suportes digitais, quando a tendência é a da decrescente relevância da cópia privada. Como afirma Hugenholtz, “there is no place for levies in a world where right holders can realistically, and legally, control private copying and private use themselves.”<sup>221</sup>

### **3.3.2. Medidas tecnológicas de protecção e a limitação das utilizações livres de obras colocadas à disposição do público**

Os sistemas de gestão digital de direitos permitem o controlo individual da exploração da obra, desde a autorização de acesso, à cobrança do preço, passando pela restrição de utilizações indesejadas.

---

<sup>220</sup> CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL NILS WAHL, apresentadas em 4 de maio de 2016, Processo C-110/15, ECLI:EU:C:2016:326, nºs 23 e 24

<sup>221</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 41

Não obstante, existem certas utilizações que o titular não pode impedir, pois são tidas como legítimas pela lei e, nessa medida, não estão sujeitas a qualquer autorização. Neste sentido, analisámos acima os progressos recentemente conquistados pelos beneficiários destas utilizações livres, que passam a poder opor-se de forma mais efectiva aos constrangimentos impostos pelas medidas tecnológicas de protecção.

No entanto, as limitações à protecção das medidas tecnológicas não são aplicáveis às obras disponibilizadas ao público ao abrigo de condições contratuais acordadas entre titulares e utilizadores de tal forma que os particulares possam aceder a elas a partir de um local e num momento por eles escolhido. Assim o estabelecem os arts. 6º, nº 4, §4 da Directiva 2001/29 e art. 222º do CDADC.

Esta protecção acrescida das medidas de carácter tecnológico destina-se a garantir “um ambiente seguro para a prestação de serviços interactivos a pedido”.<sup>222</sup> O que é dizer por outras palavras que as relações contratuais e os interesses económicos dos titulares de direitos se sobrepõem aos limites e excepções ao exclusivo jusautorais e aos interesses dos utilizadores.<sup>223</sup>

Assim, quando o utilizador tem acesso ao exemplar da obra, pode fazer dela uso pleno, reproduzindo-a, transformando-a, adaptando-a, nos limites do uso privado e de outras liberdades fundamentais. Mas quando não tenha acesso a uma cópia material e permanente da obra, a sua utilização é limitada.

Ora, sabemos já que o uso de uma obra não passa apenas pela leitura de um livro ou pela audição de uma música. Todavia, os novos modelos de acesso, que conjugam medidas de protecção e termos contratuais restritivos, permitem impedir as utilizações que excedam o mero gozo.<sup>224</sup>

Assim, o utilizador pode consumir a obra, mas já não poderá realizar qualquer reprodução ou alteração da mesma, ainda que para os mesmos fins privados, ou no âmbito de outras utilizações livres, como a citação ou o acesso à informação.

A este respeito, questiona-se se a protecção jurídica das medidas tecnológicas não terá permitido, para além do controlo de acesso enquanto instrumento técnico

---

<sup>222</sup> Considerando 53 da Directiva 2001/29

<sup>223</sup> TRABUCO, Cláudia, op. cit, cap .VI

<sup>224</sup> HILTY, Reto M.: “Exhaustion” in the Digital Age, op. cit, p. 17

para a protecção dos direitos, a afirmação de um “direito de acesso” a favor do autor no ambiente em linha.<sup>225</sup>

Jane Ginsburg responde afirmativamente àquela questão, dizendo que no ambiente digital, o exclusivo do autor não é apenas um “*copy*”-*right* mas igualmente um *access right*, embora sujeito às mesmas limitações que o primeiro.<sup>226</sup>

Oliveira Ascensão recusa a existência de tal direito do autor, esclarecendo que o exclusivo do autor é relativo à autorização para a colocação da obra em rede, e não à utilização da obra em rede, pois esta violaria somente o direito do titular do sítio<sup>227</sup>.

Sendo embora a distinção muito importante, já que deixa de poder sustentar-se que a neutralização das medidas de protecção constitui crime de usurpação de obra protegida, a verdade é que a crescente relevância da colocação à disposição do público no conjunto das formas de exploração, o poder de controlo fáctico do titular sobre a mesma pode também constituir uma ameaça ao exercício da liberdade de expressão e ao direito à privacidade, na medida em que as condições contratuais, muitas vezes unilateralmente estabelecidas, se sobrepõem às restrições e limitações ao direito estatuídas pela lei.

Neste sentido, a Comunicação da Comissão Europeia de 2004, relativa à gestão do direito de autor, lembrou que os sistemas de gestão digital de direitos não constituem, eles próprios, uma alternativa às políticas jusautorais definidas pelo legislador, que estabelecem os critérios de protecção dos direitos bem como de previsão de excepções e limitações.<sup>228</sup>

A este propósito, Oliveira Ascensão alerta para o desequilíbrio criado pela generalização das formas de acesso condicionado, uma vez que estas “têm o efeito perverso de eliminar na prática as formas de utilização livre ou os limites do

---

<sup>225</sup> Questionando a emergência de um tal direito, ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., nota 22; e PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnológica*, op. cit., p. 417

<sup>226</sup> GINSBURG, Jane C., *From Having Copies to Experiencing Works: the Development of an Access Right in U.S. Copyright Law*, Columbia Law School, Public Law & Legal Theory Working Paper Group, Paper Number 8, p. 3

<sup>227</sup> *Dispositivos tecnológicos de protecção, direitos de acesso e uso dos bens*, op. cit., pp. 105-106

<sup>228</sup> COMISSÃO EUROPEIA, Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social Europeu - Gestão do direito de autor e direitos conexos no mercado interno, COM/2004/0261 final, nº 1.2.5

direito de autor, pois todos os acessos passam a ser condicionados e onerosos, ainda que por lei estejam cobertos por um limite em benefício do utilizador.”<sup>229</sup>

Este modelo de “acesso condicional” levanta, por isso, sérias dúvidas quanto à sua constitucionalidade, pois não garante o respeito pela liberdade de cópia privada.<sup>230</sup>

Oliveira Ascensão faz por sua vez uma interpretação restritiva do art. 222º, à luz do art. 75º, nº 5 do CDADC.<sup>231</sup> Para o Professor, o acordo entre titulares e utilizadores referido pelo art. 222º, que excluiria a aplicação das normas que garantem o exercício das utilizações livres aos seus beneficiários, não pode abranger toda e qualquer comunicação a pedido (interactiva), sob pena de esvaziar o sentido do art. 75, nº 5, que fere de nulidade toda e qualquer cláusula contratual que vise eliminar ou impedir o exercício normal pelos beneficiários das utilizações livres. Assim, o art. 222º ressalva apenas o livre acordo entre as partes quanto às formas de exercício daquelas utilizações, nomeadamente em relação às remunerações equitativas.

Como tal, o acordo a que se refere o art. 222º deve ser interpretado como um “acordo específico, seja colectivo seja individual, entre o prestador do serviço em rede e o utente”; caso contrário, tratando-se por exemplo da “mera adesão forçada do utente às condições preformuladas em linha”, aplica-se o “princípio de injuntividade” do art. 75º, nº 5, que impede as cláusulas contratuais de suprimirem as utilizações livres garantidas pela lei.<sup>232</sup>

Neste sentido, é muito relevante a recente proposta de Directiva sobre os direitos de autor no mercado único digital<sup>233</sup>. Esta proposta introduz certas excepções e limitações aos direitos, que beneficiam a prospeção de textos e dados (art. 3º), a utilização de obras e outro material protegido em atividades pedagógicas transnacionais e digitais (art. 4º) e a conservação do património cultural (art. 5º).

---

<sup>229</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Obra audiovisual. Convergência de tecnologias. Aquisição originária do direito de autor*, op. cit., p. 256. Ver também VICENTE, Dário Moura, *Direito de autor e medidas tecnológicas de protecção*, op. cit., §10 e 11.

<sup>230</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Pirataria e cópia privada*, op. cit., p.133

<sup>231</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Dispositivos tecnológicos de protecção, direitos de acesso e uso dos bens*, op. cit., pp. 116-117

<sup>232</sup> *Ibid.*

<sup>233</sup> Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos direitos de autor no mercado único digital, COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)



Estabelece-se de seguida, no art. 6º, que “o artigo 5º, n.º 5, e o artigo 6º, n.º 4, primeiro, terceiro e quinto parágrafos, da Diretiva 2001/29/CE são aplicáveis às exceções e limitações previstas no presente título.” Ou seja, aplica-se a regra dos três passos, e obrigam-se os Estados-Membros a assegurar que os beneficiários têm à disposição os meios que lhes permitem beneficiar dessas exceções.

Por outro lado, ao omitir a aplicação do parágrafo 4º daquela disposição, que afirma os Estados não podem tomar medidas para garantir para assegurar as utilizações livres no caso de obras colocadas à disposição do público, isso significa que os Estados poderão assegurar o cumprimento das novas exceções mesmo em relação a serviços a pedido.

### **3.3.3. Afastamento do princípio do esgotamento do direito de distribuição**

“O direito de distribuição não se esgota, na Comunidade, relativamente ao original ou às cópias de uma obra, excepto quando a primeira venda ou qualquer outra forma de primeira transferência da propriedade desse objecto, na Comunidade, seja realizada pelo titular do direito ou com o seu consentimento.”, assim estatui o art. 4º, nº 2 da Directiva 2001/29.

Uma interpretação ampla desta disposição poderia admitir o esgotamento do direito de distribuição de cópias digitais. Mas tal interpretação é logo contrariada pelo considerando 28 daquela Directiva, esclarecendo-se que “o direito exclusivo de controlar a distribuição da obra só se aplica a obras incorporadas num produto tangível”. E continua o preâmbulo sublinhando que a questão do esgotamento “não é pertinente no caso dos serviços, em especial dos serviços em linha”, como consta do considerando 29, pois “ao contrário do que acontece com os CD-ROM ou os CDI, em que a propriedade intelectual está incorporada num suporte material, isto é, uma mercadoria, cada serviço em linha constitui de facto um acto que deverá ser sujeito a autorização quando tal estiver previsto pelo direito de autor ou direitos conexos.”

Aliás, referem as declarações acordadas relativamente aos artigos 6º e 7º do WCT que “as expressões «cópias» e «original e cópias» utilizadas nestes artigos para designar o objecto do direito de distribuição e do direito de aluguer neles previstos

referem-se exclusivamente a cópias fixadas que possam ser postas em circulação enquanto objectos materiais.”

O afastamento do esgotamento na distribuição em linha é também expresso claramente pela ordem jurídica portuguesa — “Os actos de disposição lícitos, mediante a primeira venda ou por outro meio de transferência de propriedade, esgotam o direito de distribuição do original ou de cópias, enquanto exemplares tangíveis, de uma obra na União Europeia.”, assim dispõe o art. 68º, nº 5 do CDADC.

Ora, o esgotamento do direito de distribuição é um limite essencial ao exclusivo do autor, pois dele decorre a liberdade de utilização dos exemplares adquiridos, e possibilita a criação de mercados secundários, pelo que a sua exclusão “é uma posição anticonsumidor e antiliberdade de tráfego”.<sup>234</sup>

Sem esgotamento, o consumidor perde também incentivos para pagar o valor supra-competitivo que decorre do monopólio do autor, quando o custo marginal de cada cópia digital é, afinal, próximo de zero.<sup>235</sup> Além disso, quanto ao argumento do risco aumentado da pirataria que decorreria do esgotamento – afirma-se que aquele existe desde a primeira fase da era digital, e que os titulares podem recorrer a medidas tecnológicas de protecção de modo a controlá-lo.<sup>236</sup>

Contrariando as posições que baseiam o esgotamento do direito na tangibilidade do suporte da obra, excluindo qualquer hipótese de aplicação desse princípio à distribuição de exemplares em linha, João Marecos defende que a característica essencial do direito de distribuição é afinal o efeito translativo da propriedade sobre o exemplar da obra.<sup>237</sup> Como tal, para que o princípio do esgotamento pudesse ser aplicado ao ambiente digital, semelhantemente ao que sucede com os suportes físicos, teria de empregar-se a tecnologia “forward and delete”, através da qual a cópia digital inicialmente adquirida pudesse ser eliminada ou inutilizada no momento da sua revenda, evitando uma multiplicação de exemplares que violaria

---

<sup>234</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., p. 924

<sup>235</sup> PERZANOWSKI, Aaron, SCHULTZ, Jason, *Legislating Digital Exhaustion*, Berkeley Technology Law Journal, Volume 29, Issue 3 Article 4, 9-1-2014, p. 1538

<sup>236</sup> HILTY, Reto M., “Exhaustion” in the Digital Age, op. cit, p. 15

<sup>237</sup> MARECOS, João, *O esgotamento do direito de distribuição sobre obras digitais*, Revista de Direito Intelectual Nº 2 – 2016, Almedina, pp. 59 e ss., p. 77

o direito de reprodução do titular do direito de autor, e garantindo a “equivalência funcional” da alienação.<sup>238</sup>

Foi dado um passo importante neste sentido quando o Tribunal de Justiça declarou no caso *Ubisoft*<sup>239</sup>, relativamente aos programas de computador, que “o adquirente inicial que procede à revenda de uma cópia material ou imaterial de um programa de computador relativamente à qual o direito de distribuição do titular do direito de autor está esgotado, em conformidade com o disposto no artigo 4.º, n.º 2, da Diretiva 2009/24, deve inutilizar a cópia descarregada no seu computador no momento da respetiva revenda, para evitar que seja violado o direito exclusivo desse titular à reprodução do seu programa de computador, previsto no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2009/24 (n.ºs 78 e 79).

Neste caso, “a existência de uma transferência do direito de propriedade transforma o «acto de comunicação ao público», previsto no artigo 3.º desta diretiva, num acto de distribuição referido no artigo 4.º da mesma directiva, que pode dar origem, caso os requisitos previstos no n.º 2 deste último artigo estejam reunidos, ao esgotamento do direito de distribuição” (n.º 52).

Se assim não fosse, o titular do direito de autor poderia controlar a revenda das cópias que foram descarregadas através da Internet e exigir uma remuneração por cada alienação da obra.

O Tribunal acentua esta orientação relembrando o referido no acórdão *Football Association Premier League e o.*, já referido, n.os 105 e 106, onde se afirma que “as derrogações ao princípio da livre circulação só podem ser admitidas se forem justificadas para a salvaguarda dos direitos que são o objecto específico da propriedade intelectual em causa”. (n.º 63)

A conclusão do TJUE é assim a de que o artigo 4.º, n.º2, da Diretiva 2009/24 deve ser interpretado no sentido de que o direito de distribuição da cópia de um

---

<sup>238</sup> *Ibid.*, p. 79

<sup>239</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de julho de 2012, *UsedSoft GmbH contra Oracle International Corp.*, ECLI:EU:C:2012:407, Processo C-128/11

programa de computador se esgota se o titular do direito de autor, que autorizou, ainda que a título gratuito, o descarregamento dessa cópia num suporte informático através da Internet, também atribuiu, através do pagamento de um preço que se destina a permitir-lhe obter uma remuneração correspondente ao valor económico da cópia da obra de que é proprietário, um direito de utilização da referida cópia, sem limite de duração.”

O Tribunal faz depender o esgotamento do direito de distribuição, no que respeita aos programas de computador, do direito da autorização de descarregamento, do pagamento que permita obter uma remuneração correspondente ao valor económico da obra e à atribuição de um direito de utilização da cópia sem limite de duração.

Todavia, de novo a generalização dos modelos de acesso à obra modifica o estado das coisas, pois ao não disponibilizar formas de aquisição dos exemplares, faz diminuir a relevância da questão do esgotamento no ambiente digital. A colocação de uma obra à disposição do público, enquadrada no direito de comunicação, será geralmente uma prestação de serviços e não uma venda, quando não se disponibilize o descarregamento de uma cópia da obra. Como tal, não implicando a distribuição de exemplares da obra, também não existe qualquer esgotamento do direito. O art. 3º, nº 3 da Directiva 2001/29 estatui de forma expressa que a comunicação da obra ao público ou a colocação da obra à disposição do público não implicam o esgotamento dos respectivos direitos.<sup>240</sup>

De facto, aproximamo-nos de um mundo “pós-cópia”<sup>241</sup>, marcado pela ubiquidade das reproduções temporárias e regido por serviços de *streaming* e de armazenamento em nuvem em detrimento da venda ou do aluguer de cópias.

Já os “títulos *offline*”, cópia das obras disponibilizadas para armazenamento temporário no dispositivo do utilizador, corresponderão aos “serviços híbridos”

---

<sup>240</sup> Não obstante, para Oliveira Ascensão, a obra colocada à disposição do público, embora não esgote nunca, assemelha-se à obra publicada, e desse facto, defende o autor, podem ser “retiradas as devidas consequências jurídicas”. (ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., p. 923)

<sup>241</sup> “a post-copy world [...] where digital works exist as data flows and rarely reside in a material object for more than a transitory period of time, where copies blink in and out of existence on a nearly constant basis”, PERZANOWSKI, Aaron, SCHULTZ, Jason, op. cit., p. 1539

que Hilty inscreve, mesmo assim, na terceira fase da era digital<sup>242</sup>. Neste caso, como afirmam Perzanowski e Shultz, só ocorre o esgotamento do direito quando a transacção em causa não requer pagamentos continuados (no caso de uma subscrição), e resulta na posse ou acesso perpétuos à obra.<sup>243</sup>

Para Reto Hilty, não se trata já do poder de controlar as cópias; no âmbito da terceira fase da era digital (do *streaming*), que não importa a transferência de cópias, o esgotamento implica que possa ser transferida a licença implícita de utilização que decorre do licenciamento.<sup>244</sup> A crítica que se aponta a esta concepção é que, ao permitir o licenciamento implícito da utilização, incorpora o uso no âmbito do exclusivo, e não fora dele, como decorreria do princípio de liberdade do uso privado.<sup>245</sup>

Os baixos preços praticados pelos prestadores de serviços de *streaming* poderão tornar irrelevante esta questão da revenda das licenças de utilização.<sup>246</sup> Não obstante, a consideração do esgotamento no ambiente digital, potenciada pelo desenvolvimento de tecnologias forward-and-delete, poderia possibilitar a criação de mercados secundários ajustados às necessidades dos consumidores.<sup>247</sup>

### **3.4. A compensação equitativa no ambiente digital**

Implementado há mais de cinco décadas, o sistema de compensação equitativa demonstra-se cada vez mais desajustado face às formas actuais de exploração das obras, às exigências de um mercado que se pretende único, e às expectativas dos consumidores e utilizadores.

A cópia privada começa a perder relevância para os utilizadores, que exploram outras formas de consumo das obras. Por esse motivo, justifica-se uma reflexão mais abrangente sobre o alcance e a pertinência desta forma de remuneração, tal como é actualmente concebida, e também sobre as formas alternativas de

---

<sup>242</sup> Supra, nota 212

<sup>243</sup> PERZANOWSKI, Aaron/SCHULTZ, Jason, op. cit., p. 1548

<sup>244</sup> HILTY, Reto M, op. cit., p. 11

<sup>245</sup> Ibid. p. 18

<sup>246</sup> Ibid., p. 22

<sup>247</sup> Ibid., p. 21

remuneração dos autores e artistas intérpretes que se reclamam no novo ambiente digital.

Dada a dificuldade de conciliação da compensação equitativa com a gestão electrónica de direitos de autor, que resulta na sobreposição de sistemas contraditórios e em duplas tributações pela utilização das obras, afiguram-se dois caminhos possíveis: por um lado, a alteração do sistema de compensação equitativa gerida por entidades de gestão colectiva ou a sua gradual supressão a favor da gestão individual.<sup>248</sup>

### **3.4.1. A revisão do regime de compensação equitativa pela cópia privada**

São várias as medidas que poderiam melhorar o regime de compensação equitativa sem o alterar substancialmente, sobretudo no que respeita à sua adaptação à circulação dos bens entre fronteiras, ao problema da dupla tributação e à isenção de utilizadores não privados.

José Luis Ferreira enumera quatro das possíveis correcções: (1) a harmonização do sistema de compensação equitativa a nível comunitário, mas ainda gerido por entidades nacionais ou (2) gerido exclusivamente a nível europeu, (3) a obrigação de pagamento da compensação a cargo dos retalhistas, que vendem os equipamentos aos consumidores finais, e não a cargo dos fabricantes ou importadores (como aliás já sugerira António Vitorino nas suas recomendações<sup>249</sup>) ou ainda (4) a livre concorrência das entidades de gestão colectiva na UE, através de uma espécie de “balcão único” que pudesse centralizar o processo de cobrança e impulsionar um sistema de acordos de reciprocidade entre as entidades de gestão.<sup>250</sup>

Por outro lado, estas correcções não responderiam de forma satisfatória aos problemas relacionados com o objecto da compensação, os devedores da

---

<sup>248</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit., p. 34

<sup>249</sup> VITORINO, António, op. cit, p. 14

<sup>250</sup> Ferreira, José Luis, *Compensation for private copying: an economic analysis of alternative models*, 2010, ENTER - IE Business School, p. 11, disponível em [http://www.digitaleurope.org/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.aspx?Command=Core\\_Download&EntryId=852&language=en-US&PortalId=0&TabId=353](http://www.digitaleurope.org/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.aspx?Command=Core_Download&EntryId=852&language=en-US&PortalId=0&TabId=353)

compensação equitativa e a forma de cobrança. Por isso outras alternativas se apresentam, com o intuito de tornar mais directa e evidente a relação entre os consumidores que realizam cópias, a compensação equitativa, as entidades gestoras da quantia e os titulares de direitos das obras reproduzidas.

Primeiramente, existem **propostas de alargamento do rol de suportes onerados pela compensação**. Sujeito a revisões periódicas, o sistema de compensação equitativa, e em particular a sua tabela, deve ter em conta os novos equipamentos de reprodução que são introduzidos no mercado. Aliás, a complexidade e morosidade do processo de estabelecimento das taxas aplicáveis a cada novo equipamento é um dos problemas apontados no relatório de Vitorino.<sup>251</sup>

No que respeita ao ambiente digital, a lei limita a sua aplicação aos suportes materiais de fixações e reproduções (art. 82º do CDADC e art. 2º al. b) da Lei 62/98). Porém, dado o progressivo desuso das funções de reprodução dos aparelhos e suportes digitais adquiridos pelos utilizadores, que afectam esses equipamentos a outros fins, e o recurso já significativo a soluções de armazenamento em “nuvem”, como o Dropbox, o Google Drive ou o iCloud, que permitem aos utilizadores reproduzir e arquivar reproduções de obras e prestações protegidas em servidores remotos disponibilizados por terceiros, o alargamento da compensação equitativa a estes novos sistemas configura-se como uma passo previsível na evolução da compensação equitativa.<sup>252</sup>

Assim fez, aliás, a neerlandesa Stichting Onderhandeligen Thuiskopievergoeding (SONT), que em Janeiro de 2018 incorporou um valor correspondente ao uso daqueles sistemas na taxa aplicada aos computadores, tabletes e smartphones, equipamentos através dos quais se faz o acesso aos sistemas em nuvem e se realizam as cópias.<sup>253</sup>

---

<sup>251</sup> VITORINO, António, op. cit., p. 21

<sup>252</sup> QUINTAIS, João Pedro, RENDAS, Tito, *EU copyright law and the Cloud: VCAST and the intersection of private copying and communication to the public*, Journal of Intellectual Property Law & Practice, jpy004, disponível em <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpy004>, p. 12)

<sup>253</sup> Stichting Onderhandeligen Nationale Thuiskopievergoeding (SONT), *Decree on Private Copying Levies 2018 – 2020*, disponível em [https://www.cedar.nl/uploads/15/files/file/Thuiskopie/Persberichten/Press\\_release\\_new\\_private\\_copying\\_levies\\_the\\_Netherlands\\_24-10-2017.pdf](https://www.cedar.nl/uploads/15/files/file/Thuiskopie/Persberichten/Press_release_new_private_copying_levies_the_Netherlands_24-10-2017.pdf)

Apesar de esta solução integrada pretender evitar a cumulação de montantes compensatórios por aparelho, por outro lado desconsidera as licenças contratuais cujo preço já compreende a reprodução para fins privados, nomeadamente para realização de arquivos de segurança<sup>254</sup>, e não responde ao problema da transição para um modelo de acesso, que dispensa o utilizador da realização de cópias.

Uma outra solução proposta pela doutrina respeitante aos bens onerados pela quantia compensatória é a transição para um sistema **de taxaço sobre as obras originais**. Em vez de onerar os aparelhos e suportes de reprodução, num sistema de cobrança cego às práticas reais de reprodução de obras protegidas, o montante da compensação equitativa poderia ser incluído directamente no preço dos suportes de obras e prestações originais.<sup>255</sup>

Com as vantagens de associar a prática da cópia privada à aquisição da obra original e não de um aparelho de reprodução que pode ser afecto a múltiplos propósitos, de identificar os titulares de direitos que têm direito a ser compensados, de poder estabelecer a compensação (e conseqüentemente, o preço) em função da aplicação ou não aplicação de medidas de protecção (nomeadamente os DVDs, geralmente protegidos com o sistema de encriptação CSS), e de evitar a duplicação de pagamentos sobre equipamentos e suportes que servem as mesmas funções.<sup>256</sup>

Por outro lado, este modelo pode revelar-se contraproducente, já que a transferência da quantia compensatória do mercado de equipamentos digitais para o mercado de obras e prestações intelectuais e a conseqüente subida dos preços destas últimas é susceptível de afectar as vendas, quando o elementar objectivo da quantia indemnizatória é, afinal, o de compensar os titulares de direitos pelas vendas ou oportunidade de licenciamento perdidas em razão da cópia privada.

---

<sup>254</sup> Mesmo não aceitando que o titular possa licenciar essas utilizações, pode ser tido em conta o dano causado pela reprodução levada a cabo nessa circunstância. (QUINTAIS, João Pedro, *RENDAS*, Tito, op. cit., p. 8)

<sup>255</sup> PAULA, David Coimbra, *A cópia para uso privado e a compensação equitativa da Directiva 2001/29/CE à Lei nº 49/2015, de 5 de Junho*, Revista de Direito Intelectual n.º 1 - 2017, Almedina, pp. 33-67, §6

<sup>256</sup> FERREIRA, José Luis, op. cit., p. 61



Respondendo às fundadas críticas ao “descompasso” entre a taxa cobrada e a utilização realizada dos aparelhos onerados<sup>257</sup>, sugere-se, como alternativa à imposição da compensação equitativa sobre os adquirentes de equipamentos de reprodução, a introdução de uma **cláusula compensatória** nos contratos celebrados entre os titulares de direitos e os produtores e editores, com a qual se equiparariam os direitos patrimoniais de autor aos direitos laborais. O valor compensatório poderia, pois, ser acordado entre os empresários, por um lado, e, por outro, os representantes dos autores, ou entidades sindicais.<sup>258</sup>

Embora subvertendo o princípio de que são os utilizadores de cópias privadas os devedores efectivos da compensação,<sup>259</sup> este sistema garantiria uma protecção mais efectiva dos direitos dos titulares de direitos, reforçando a sua posição negocial face aos produtores, e dispensando, ao mesmo tempo, o recurso a entidades de gestão colectiva. Já os produtores e editores podem fixar por si mesmos uma percentagem sobre os preços das obras e prestações que comercializem que corresponda à sua quota-parte de compensação equitativa.<sup>260</sup>

Em alternativa à oneração dos rendimentos dos produtores, pode o Estado intervir no pagamento da compensação, à semelhança do que fizeram já alguns países, como a Espanha, a Estónia, a Finlândia e a Noruega antes da decisão desfavorável do Tribunal de Justiça da União Europeia de 2012.<sup>261</sup>

Tal intervenção é feita por inscrição do valor total das compensações no **Orçamento Geral do Estado**, ou através da cobrança do valor compensatório **por via tributária**. Esta última solução é levada a cabo sob a forma de um imposto

---

<sup>257</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A Lei nº 49/2015, de 5 de Junho, em matéria de cópia privada e compensação equitativa e a não consideração do “veto” do Presidente da República*, op. cit., p. 348

<sup>258</sup> FERREIRA, José Luis, op. cit., p. 68

<sup>259</sup> “[o] encargo da taxa será, em definitivo, suportado pelo utilizador privado que paga esse preço. Nestas condições, o utilizador privado em benefício do qual são disponibilizados os equipamentos, aparelhos e suportes de reprodução digital ou que beneficia de um serviço de reprodução deve ser visto, na realidade, como o «devedor indirecto» da compensação equitativa.” Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, op. cit., nº 48

<sup>260</sup> FERREIRA, José Luis, op. cit., p. 67

<sup>261</sup> “O artigo 5º, nº 2, alínea b), da Diretiva 2001/29 [...] deve ser interpretado no sentido de que se opõe a um sistema de compensação equitativa por cópia privada que [...] é financiado pelo Orçamento Geral do Estado, sem que seja possível garantir que o custo dessa compensação equitativa é suportado pelos utilizadores de cópias privadas.”, Conclusão do Acórdão de 9 de junho de 2016, C-470/14, ECLI:EU:C:2016:418

indirecto, à semelhança do IVA, calculado com base numa percentagem do preço dos equipamentos de reprodução fabricados ou importados para a Europa. Os montantes cobrados podem ser distribuídos pelos titulares de direitos segundo critérios de interesse público, como já sucede com os apoios culturais estatais ou com base em dados fornecidos pelas entidades de gestão colectiva.<sup>262</sup>

A bondade desta solução pode encontrar justificação na duvidosa legitimidade das entidades de gestão colectiva para a cobrança de valores que são destinados a todos os titulares de direitos, quando representam apenas alguns deles.<sup>263</sup> Segundo este raciocínio, a natureza tributária da compensação equitativa, apontada por parte da doutrina e pela jurisprudência, pode justificar a intervenção do Estado, já que a utilização das infraestruturas tributárias poderia levar a ganhos de eficiência, contrastando com o funcionamento pesado e pouco transparente das entidades de gestão.<sup>264</sup> Pelo contrário, é questionável a intervenção pública na gestão de compensações a favor de privados, bem como a exclusiva consideração do interesse público na distribuição dos montantes, que é contrária ao conceito de compensação indemnizatória do dano.<sup>265</sup>

### 3.4.2. O alargamento das utilizações livres

Na sociedade da informação a digitalização dos conteúdos permitiu uma alteração generalizada das formas de utilização das obras. O surgimento de novos serviços digitais, como redes sociais, serviços de armazenamento em nuvem e mecanismos de partilha *peer-to-peer*, fez esbater as fronteiras entre os direitos de reprodução, comunicação e distribuição.<sup>266</sup>

---

<sup>262</sup> FERREIRA, José Luis, op. cit., p. 64

<sup>263</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A lei nº 49/2015, de 5 de Junho, em matéria de cópia privada e compensação equitativa e a não consideração do "veto" do Presidente da República*, op. cit., p. 350

<sup>264</sup> SERRA, Lucas, op. cit., p. 67

<sup>265</sup> FERREIRA, José Luis, op. cit., p. 64

<sup>266</sup> KRETSCHMER, Martin, *Private Copying and Fair Compensation: An Empirical Study of Copyright Levies in Europe*, 2011, Intellectual Property Office Research Paper No. 2011/9, p. 6, disponível em <https://ssrn.com/abstract=2710611> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2710611>

Da parte dos consumidores não há um juízo de desvalor em relação a estas novas formas de utilização pública das obras. Dito de outro modo, e regressando à construção de Lessig<sup>267</sup>, as regras sociais que regem o comportamento no ciberespaço encontram-se hoje muito afastadas da distinção clássica entre o carácter público ou estritamente privado da utilização de que o Direito se serve na aferição da licitude do uso.

Na óptica do consumidor que goza indistintamente de todas as funcionalidades disponíveis em linha, partilhando vídeos e músicas com amigos directamente ou através das redes sociais, descarregando obras da internet através de programas P2P, ou carregando para o Youtube vídeos com excertos musicais da autoria de outrem, a utilização não-comercial de obras e prestações protegidas é equiparada ao uso privado.

Martin Kretschmer categoriza, assim, as formas mais comuns de utilização não-comercial de bens tutelados pelo Direito de Autor, e que podem ser tidas como privadas pelos utilizadores:<sup>268</sup>

- (i) Cópias de segurança ou de arquivo / time shifting / format shifting (conversão de ficheiros para diferentes formatos)
- (ii) Distribuição de cópias a família e/ou amigos
- (iii) Descarregamento para uso privado
- (iv) Carregamento para servidores de armazenamento digital
- (v) Partilha de ficheiros em redes digitais
- (vi) Publicação, interpretação, execução, recitação e distribuição em linha, em redes de amigos
- (vii) Conteúdo gerado pelo utilizador / mixing / mash-up (actividades privadas tornadas públicas).

As primeiras quatro utilizações podem considerar-se abrangidas pela excepção ou limitação ao direito de reprodução para fins privados do art. 5º, nº 2, b) da

---

<sup>267</sup> Supra, nota 195

<sup>268</sup> KRETSCHMER, Martin, op. cit., pp. 69-70

Directiva 2001/29, na medida em que dizem apenas respeito à cópia privada (i) e (iii), à distribuição decorrente dessa utilização lícita (ao abrigo do disposto no art 75º, nº 3 do CDADC) (ii), e ao recurso a serviços de terceiros com o intuito de realizar cópias para uso privado (iv), confirmada esta última por decisão do TJUE no acórdão VCAST, com referência ao caso Padawan.<sup>269</sup>

O problema coloca-se, portanto, em relação ao englobamento das actividades (v), (vi) e (vii) no rol de utilizações livres.

É controvertida a consideração da livre partilha de ficheiros, nomeadamente através do sistema *peer-to-peer*, como decorrência do uso privado. Para alguns autores, trata-se de uma nova forma de cópia privada, embora automática e anónima,<sup>270</sup> pois o acto de carregamento automático entre computadores, que permite a partilha massiva de ficheiros entre utilizadores a nível global, está dependente de um acto de descarregamento voluntário realizado com o intuito de utilização privada. Para outros, uma vez que ao acto de descarregamento (*leeching*) é acompanhado, em simultâneo, de um acto de partilha automática, simultânea e fragmentada do ficheiro para os computadores de terceiros (*seeding*), este acto de carregamento viola o direito exclusivo de colocação da obra à disposição do público.<sup>271</sup>

Já em relação às últimas categorias (v) e (vi), elas são expressão das novas formas de estar em linha que referimos acima. As actividades elencadas no ponto (v) poderão ou não configurar uma forma de comunicação ao público, consoante os destinatários da comunicação estejam ou não integrados na esfera privada do utilizador. Será por isso diferentemente valorada a partilha de conteúdo protegido num grupo secreto do Facebook, ou a sua divulgação no perfil do utilizador, ainda que fechado ao público em geral, mas acessível a centenas de pessoas que integrem a sua lista de contactos naquela rede social.

---

<sup>269</sup> O carregamento realizado pelo utilizador para servidores de armazenamento digital é incluído porque as pessoas singulares “podem igualmente recorrer aos serviços de reprodução de um terceiro”. Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de novembro de 2017, VCAST Limited contra RTI SpA, ECLI:EU:C:2017:913, C-265/16, nº 35

<sup>270</sup> Ver nota 79

<sup>271</sup> “These downloads are instantly used as a new source to make the work downloaded available to the other users of the network. Provided that they have not been allowed by the rightholder, these acts infringe the making available right.” (DEPREUW, Sari, HUBIN, Jean-Benoît, *Study On The Making Available Right And Its Relationship With The Reproduction Right In Cross-Border Digital Transmissions*, 2014, p. 28, disponível em [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/studies/141219-study\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/studies/141219-study_en.pdf))

Finalmente, as actividades do ponto (vi) são fruto da emergência de uma forma de expressão audiovisual que até hoje era tecnicamente inacessível. Tomemos o exemplo do YouTube. Mais do que mera plataforma de consumo de obras, a sua característica mais distintiva é o facto de se basear em conteúdos criados pelos próprios utilizadores (*user generated content*). Estas criações são muitas vezes obras derivadas, que resultam da transformação de obras preexistentes<sup>272</sup> — nomeadamente, montagens criativas de várias obras distintas, legendagens, traduções, citações, críticas, comentários ou paródias audiovisuais.

Julia Reda dá inúmeros exemplos concretos destas práticas contemporâneas, muitas vezes levadas a cabo sem quaisquer fins comerciais: *remixes* e *mashups* audiovisuais (tais como músicas criadas a partir de dezenas de videoclipes), “supercuts” (montagens de cenas de filmes semelhantes), “lip dups” (reinterpretações criativas de músicas), “mods” (modificações e conversões de jogos de vídeo, para modificar as personagens ou acrescentar novos ambientes), *remakes* e tributos a filmes clássicos que deixaram de ser disponibilizados, “Machinima” (filmes gravados que têm ambiente de jogos de vídeo como “cenário”), “Let’s Play” (transmissões ao vivo de sessões de jogos de vídeo), entre outras.<sup>273</sup>

Não se tratando de “paródias e outras composições literárias ou musicais, ainda que inspiradas num tema ou motivo de outra obra”, que são obras originais, à luz do disposto no art. 2º, nº 1, al) n do CDADC, estas utilizações excedem o âmbito do uso privado estabelecido pelo art. 5/2/b) da Directiva 2001/29 e pelo art. 75º, nº 2, al) do CDADC (já que estas normas restringem somente o direito de reprodução), e contrariam o exclusivo da comunicação da obra ao público, da transformação da obra e da sua utilização em obra diferente.

Como tal, para que pudessem ser consagradas como utilizações livres, subtraídas ao exclusivo do autor, seria necessária uma interpretação flexível da regra dos três passos,<sup>274</sup> que tomasse em consideração não só o carácter não-comercial destas

---

<sup>272</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, op. cit., p. 122

<sup>273</sup> REDA, Julia, *Reda Report draft – explained*, <https://juliareda.eu/copyright-evaluation-report-explained/#authors>

<sup>274</sup> GEIGER, Christophe; GERVAIS, Daniel; and SENFTLEBEN, Martin, *The Three-Step Test Revisited: How to Use the Test’s Flexibility in National Copyright Law*, PIJIP Research Paper no. 2013-04, 2013,

práticas, como também o facto de poderem constituir o exercício de certos direitos fundamentais, tais como o direito à citação, a liberdade de expressão, e a liberdade de criação.

Neste sentido, João Pedro Quintais defende a introdução de sistemas alternativos de compensação (ACS — *alternative compensation systems*), que dispensassem a autorização do titular de direitos para utilizações não-comerciais em linha (incluindo o carregamento, o descarregamento, a partilha e a modificação das obras), assegurando em contrapartida um direito de remuneração aos criadores intelectuais ou aos titulares de direitos.<sup>275</sup>

Para o autor, este sistema de utilização “permitted-but-paid” cobriria a maior parte das actividades em linha levadas a cabo pelos internautas, ilícitas à luz do Direito de Autor, e cujo controlo é impossível ou indesejável (por poder contender com direitos fundamentais, e porque os utilizadores são também, afinal de contas, os “melhores clientes” das indústrias culturais). Ao mesmo tempo, o pagamento recebido como contrapartida do afastamento do exclusivo providenciaria uma remuneração mais adequada aos titulares do que os actuais modelos de exploração em linha, como o *streaming*.<sup>276</sup>

Entre as vantagens deste alargamento contam-se ainda o fomento de novos modelos de negócio, o equilíbrio das posições entre criadores e produtores, o reforço da privacidade dos utilizadores <sup>277</sup> e a correcção de ineficiências económicas que seriam geradas pela proibição de utilização.<sup>278</sup>

Por outro lado, da liberalização destas utilizações decorreria necessariamente uma compensação mais elevada para os titulares de direitos do que aquela que já é aplicada. Os modelos de remuneração são vários. Por exemplo, a imposição da compensação às plataformas e intermediários que lucram com as obras criadas pelos utilizadores.

---

disponível em <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=research>

<sup>275</sup> QUINTAIS, João Pedro, *Copyright in the age of online access: Alternative compensation systems in EU copyright law*, University of Amsterdam, 2017, p. 17, disponível em <https://dare.uva.nl/search?identifier=393eff6c-a580-46ce-88dd-cba21e6972f5>

<sup>276</sup> *Ibid.*, p. 19

<sup>277</sup> KRETSCHMER, Martin, *op. cit.*, p. 69

<sup>278</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Direito de autor, liberdade electrónica e compensação equitativa*, *op. cit.*, nota 122

A este propósito, foi recentemente introduzida em França uma taxa importante sobre as plataformas de partilha de vídeo em linha, cujo resultado é afectado ao Centro Nacional do Cinema e da Imagem Animada (Centre National du Cinéma et de l'image Animée - CNC), para financiamento dos apoios à criação audiovisual.

O ordenamento francês aplica desde 1993 uma “taxa de vídeo” sobre a venda e locação de videogramas destinados ao uso privado do público e, desde 2004, sobre os serviços de vídeo a pedido levados a cabo por sítios franceses. Em 2013, foi aprovada a extensão da taxa a sítios estrangeiros de vídeo a pedido, incidindo sobre as receitas geradas em França pelos seus subscritores. Em 2016, o art. 1609 sexdecies B do código tributário francês (Code général des impôts - CGI) veio sujeitar à denominada taxa sobre a difusão de vídeo física e em linha a colocação à disposição do público em França, a título oneroso, de obras cinematográficas ou audiovisuais, bem como a colocação à disposição de conteúdos audiovisuais a título gratuito. Esta extensão, bem como a de 2013, foram consideradas conformes ao direito comunitário pela Comissão Europeia, permitindo a sua entrada em vigor a 22 de Setembro de 2017.

A taxa fixa de 2% é aplicável aos montantes recebidos como contrapartida das operações de venda e locação de videogramas, aos montantes recebidos como contrapartida do acesso a obras cinematográficas e audiovisuais e às somas pagas pelos anunciantes e patrocinadores pela difusão das suas mensagens publicitárias e de patrocínio nas plataformas que disponibilizam obras e conteúdos audiovisuais.

Além disso, estipula-se o abatimento de 66%, para efeitos da aplicação da taxa, das somas pagas pelos anunciantes e patrocinadores no âmbito de serviços que disponibilizam conteúdos audiovisuais criados por utilizadores privados com finalidades de partilha e intercâmbio no seio de comunidades de interesse.

Ora, o legislador francês pretendeu com esta medida obrigar os prestadores de serviços de vídeo a pedido, que se servem das obras criativas de terceiros, a contribuir para o fomento da produção audiovisual, beneficiando indirectamente os autores e artistas franceses. Ao mesmo tempo, concede-se um benefício às plataformas que acolham conteúdos criados pelos utilizadores, construindo assim um ambiente digital mais plural e democrático.

Também a Comissão Europeia prevê o enquadramento destas plataformas na nova Directiva sobre os serviços de comunicação social audiovisual<sup>279</sup>. Equiparando-os aos restantes fornecedores de serviços de comunicação social audiovisual, os fornecedores de serviços de vídeo a pedido estabelecidos sob a jurisdição de um Estado-membro poderão ser obrigados por estes a contribuir financeiramente para a produção de obras europeias, tendo em conta a diversidade cultural e linguística do território onde estão estabelecidos ou prestam serviços, nomeadamente através de investimentos diretos em conteúdos e de contribuições para fundos nacionais (art. 13º, nº 2).

Além disso, as plataformas de vídeo a pedido deverão igualmente garantir uma quota de pelo menos 20 % de obras europeias nos seus catálogos e atribuir-lhes uma posição de relevo (art. 13, nº 1).

As quantias compensatórias pelas utilizações livres podem também ser impostas aos internautas, cobradas através dos prestadores de serviços de internet ou através das empresas de telecomunicação, em razão da utilização crescente da Internet em dispositivos móveis.<sup>280</sup> Esta última solução é equiparável à das pessoas que fornecem serviços de reprodução aos consumidores, e o TJUE já afirmara a possibilidade de obrigar aquelas pessoas ao pagamento da compensação, uma vez que podem incluí-la no preço dos serviços cobrados ao consumidor.<sup>281</sup>

No entanto, a taxação da Internet parece ser de molde a prejudicar em demasia o desenvolvimento da economia digital, sobretudo tendo em conta que Portugal tem dos preços da banda larga básica mais elevados da UE e que o seu maior desafio nesta área consiste na melhoria dos níveis de competências digitais dos seus cidadãos, especialmente entre os idosos e as pessoas com baixos níveis de

---

<sup>279</sup> Proposta de DIRETIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO que altera a Diretiva 2010/13/UE, 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, para a adaptar à evolução das realidades do mercado, COM/2016/0287 final - 2016/0151 (COD)

<sup>280</sup> KOMADA, Y., *Reference Points for and Obligors of Levies in the Online-World: Should ISPs Be Obligated to Pay the Levies for Cloud Services and Private Copying?*. LIU KC., HILTY R. (eds) *Remuneration of Copyright Owners*. MPI Studies on Intellectual Property and Competition Law, vol 27, Springer, Berlin, Heidelberg, 2017, p. 109

<sup>281</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, Padawan SL contra Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE), C-467/08, op. Cit, conclusão nº 2



educação ou baixos rendimentos.<sup>282</sup> Além disso, pagariam todos os utilizadores da internet em vez dos utilizadores de obras.

Mas nem se trata tão-só de uma questão remuneratória. A possibilidade de alargamento das utilizações livres é por si só questionável, pois significa uma redução significativa do âmbito do exclusivo do autor. Embora reforçando a posição dos criadores intelectuais face aos exploradores da obra, e fomentando as novas criações e novos modelos de utilização levados a cabo pelos utilizadores, os titulares de direitos perdem incentivos para construir um ecossistema avançado de utilização de obras na Internet. Inclino-nos, pois, para o sentido contrário, de tornar as práticas de licenciamento mais fáceis e transparentes, de viabilizar mecanismos identificação das obras e dos seus titulares, de promover a utilização das obras em linha, em suma, ver no exclusivo do autor um estímulo e não um obstáculo à circulação das obras.

A esta consideração acresce o facto de as obras audiovisuais serem raramente licenciadas por via da gestão colectiva, uma vez que, como vimos, é o produtor quem assegura a sua exploração, com excepção da gestão colectiva obrigatória para a retransmissão por cabo.

A propósito das obras multimédia e da interactividade que a digitalização veio potenciar, questões em tudo semelhantes à que tratamos agora, Maria Victória Rocha sublinhava a necessária rejeição de um sistema de licenças obrigatórias, que “conduziria à transformação dos direitos de exclusivo, em que está moldado o Direito de Autor, em simples direitos a uma remuneração, introduzindo assim uma alteração radical e injustificada na filosofia em que este assenta”.<sup>283</sup>

É certo que a autora pensava nos casos de utilização comercial de obras pré-existentes para a criação de obras multimédia. Mas cremos que a questão também se aplica neste caso. A distinção entre utilização pública e utilização privada não pode confundir-se com a utilização comercial ou não-comercial. Ainda que esta última possa ser merecedora de especiais atenções, e não prejudique tanto a exploração normal das obras, caberá ao titular de direitos sobre a obra pré-

---

<sup>282</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Relatório Sobre o Progresso Digital na Europa 2017. Perfil do País – Portugal*, p. 2, disponível em [http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc\\_id=44330](http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44330)

<sup>283</sup> ROCHA, Maria Victória, *Multimédia e Direito de Autor: alguns problemas*, Rioja: Revista Dialnet, *Actas de Derecho industrial y Derecho de Autor*, 1996, pp. 175-218, também disponível em <http://www.ciberjus.net/revista/multimedia.htm>, §11.1.1.

existente definir as respectivas condições de utilização, ou atribuir voluntariamente esse poder a outrem.

Isto não impede, naturalmente, a introdução de restrições aos direitos em benefício de certas utilizações em linha, quando razões de interesse público exijam a compressão do direito de exclusivo. É desejável promover o ambiente digital, até aqui marcado por inúmeras hesitações e restrições, pois para lá converge toda a utilização. Parece-nos ser, aliás, precisamente esse o intuito do título III da nova proposta de Directiva sobre o mercado único digital, cuja epígrafe é “Medidas destinadas a adaptar as exceções e limitações ao contexto digital e transnacionais”.

Pelo contrário, não parece haver essa necessária ponderação de interesses na imposição de um princípio geral de liberdade de utilização não-comercial das obras em linha, destinada a ser compensada por todos e não pelos seus utilizadores.

Parece ir neste sentido também o Parlamento Europeu, que realça na sua resolução sobre a aplicação da Diretiva 2001/29, “a importância de tornar mais claro e transparente o regime do direito de autor para os utilizadores de obras protegidas, em particular no que se refere a conteúdos gerados pelos utilizadores e aos direitos cobrados a título da propriedade intelectual, a fim de estimular a criatividade e o desenvolvimento de plataformas em linha e de assegurar a remuneração adequada dos titulares de direitos” (nº 60).<sup>284</sup>

No mesmo sentido, refutando a associação do reconhecimento destes usos livres a um alargamento dos montantes da compensação equitativa, Hugenholtz aponta que estes sistemas resultariam num fenómeno de “levitação” do sistema de Direito de Autor, ou seja, na redução do âmbito do exclusivo, que resultaria na excessiva dependência dos titulares de direitos dos direitos de remuneração cobrados por entidades de gestão colectiva.<sup>285</sup>

Surgem propostas de mitigação do impacto deste sistema de compensação através da inserção de mecanismos de *opt-out*, conferindo aos titulares de direitos a

---

<sup>284</sup> Resolução do Parlamento Europeu, de 9 de julho de 2015, sobre a aplicação 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 (2014/2256(INI))

<sup>285</sup> HUGENHOLTZ, P. Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, op. cit, iii

possibilidade de recusar a sua aplicação, caso preferissem determinar individualmente o escopo do licenciamento das suas obras e assumir o controlo das respectivas utilizações, e dando ao utilizador a possibilidade de declarar que o seu endereço IP não seria usado para esses fins.<sup>286</sup> É difícil vislumbrar, porém, em relação a esta última proposta, a produção de qualquer efeito prático.

### 3.4.3. Gestão individual dos direitos de autor

Até aqui, a gestão colectiva era considerada a forma mais adequada de contornar as dificuldades de controlo da difusão da obra face aos avanços tecnológicos, pois traz vantagens quer aos autores e titulares de direitos, já que permite o “controlo das utilizações e a arrecadação de receitas”, quer para os utilizadores, pois permite requerer junto de só entidade as autorizações necessárias para a utilização das obras, dispensando a negociação individual de cada utilização com os titulares de direitos.”<sup>287</sup>

Carlos Miguel Madureira crê que a importância das sociedades de gestão colectiva de direitos de autor é tanto maior quanto “mais fácil for a possibilidade de reprodução e acesso à obra”, na medida em que nesses casos, a utilização é mais abrangente e de complexa supervisão. Nessa medida, as sociedades de gestão colectiva deverão actuar de forma célere, autorizando as utilizações das obras solicitadas e assegurando o pagamento aos respectivos titulares de direito de forma justa e transparente.<sup>288</sup>

Do mesmo modo, Oliveira Ascensão aponta que a gestão colectiva forçada pode em certos casos ser justificada. No entanto, o Professor considera que se trata de “um instrumento muito perigoso, que só se poderá aceitar em última análise”, já que,

---

<sup>286</sup> KRETSCHMER, Martin, op. cit., p. 70

<sup>287</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Problemas Actuais da Gestão do Direito de Autor: Gestão Individual e Colectiva do Direito de Autor e dos Direitos Conexos na Sociedade da Informação*, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Ribeiro de Faria, AA.VV., Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Coimbra Editora, 2003, Direito da Sociedade da Informação, Vol. IV, FDUL/APDI, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 433-453 (Comunicação apresentada ao V Curso de Pós-Graduação em Direito da Sociedade

da Informação realizado conjuntamente pela Faculdade de Direito de Lisboa e pela Associação Portuguesa de Direito Intelectual, no dia 9 de Janeiro de 2002)

<sup>288</sup> MADUREIRA, Carlos Miguel, *Duas questões essenciais sobre o direito de autor: que futuro na era digital?*, Guerra e Paz Editores, 2016. pp. 29-33

além de subverter o princípio da liberdade de associação, retira o estímulo às entidades de gestão para a defesa dos interesses dos titulares. Ou seja, “se eles estão amarrados de toda a maneira às suas decisões, só os interesses próprios dessas entidades passam a ser determinantes. Por isso, a gestão colectiva forçada é o El Dorado dos entes de gestão, que não precisam de agradar e atrair os titulares não associados porque, de toda a maneira, os têm nas mãos.”<sup>289</sup>

As entidades colectivas servem o propósito valioso de facilitar a gestão dos direitos num vasto universo de utilizações, mas não devem impor-se às possibilidades tecnológicas que já existem, e àquelas outras que se avizinham, e que serão úteis aos titulares de direitos.<sup>290</sup> Porque além da utilização global e incontável das obras, a Internet possibilitou também o reforço da gestão individual dos direitos, através dos sistemas de gestão digital e de medidas tecnológicas de protecção.

Dário Moura Vicente afirma que seria desejável transitar do actual sistema de cópia privada, assente na “compensação equitativa” e na gestão colectiva, para um sistema de remuneração por actos individuais de utilização.<sup>291</sup>

Assim, a solução alternativa para a sociedade da informação é a do “recuo” da gestão colectiva, empurrado pelo avanço da gestão individual graças a processos de identificação de obras, e que poderá dar ao autor ou titular de direitos um “novo protagonismo”.<sup>292</sup>

À medida que estes poderes de controlo aumentam, com a progressiva digitalização de todos os tipos de obras, importa procurar um novo equilíbrio, defendendo os direitos dos autores e os seus interesses patrimoniais, através do exclusivo e destes sistemas mais eficientes exploração das obras, e, ao mesmo tempo, não perder de vista os interesses colectivos, salvaguardando o acesso à cultura, à ciência e à arte.

A gestão individualizada aproxima-se do Direito de Autor “clássico”, que faz depender a utilização da prévia autorização do autor. Por outro lado, é de salientar

---

<sup>289</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., p. 152

<sup>290</sup> SERRA, Lucas, op. cit., p. 66

<sup>291</sup> VICENTE, Dário Moura, *Cópia Privada e Sociedade da Informação*, op. cit., p. 721

<sup>292</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais*, op. cit., p. 168

que a autorização prévia já não é exigível somente para as utilizações públicas da obra, mas também controla o próprio gozo da mesma, através da restrição do acesso. Por essa razão, é também necessário assegurar que a força bruta do mercado seja matizada por considerações sociais e de interesse público, nomeadamente os interesses dos criadores intelectuais e dos utilizadores privados.

Maria Victória Rocha sugere a criação de “*guichets* únicos de autorização *online* (*one stop shops*)” onde se pudessem concentrar não só entidades de gestão colectiva como outros “gestionários individuais”, como, precisamente, os produtores cinematográficos ou os editores.<sup>293</sup>

Patrícia Akester sublinha a importância de garantir as utilizações livres na Internet, já que delas dependem, entre outros interesses, os “esforços criativos de outros criadores”, propõe o uso de certificados para assegurar a manutenção destas utilizações livres no ambiente digital. Tal solução passaria permitiria por identificar certo tipo de utilizadores, nomeadamente reformados, estudantes ou inválidos, concedendo-lhes acesso gratuito ou a preço reduzido a cópias digitais de obras em linha.<sup>294</sup>

O exemplo dado pela autora dá-nos uma pista em relação ao caminho a trilhar: um caminho de equidade, em que ao anonimato da cópia massiva se vai substituindo um sistema mais personalizado (sem prejuízo do direito à privacidade) de autores, obras, usuários e formas de utilização, num sistema abrangente e tendencialmente acessível a todos. Como se escreve no relatório da OMPI, “the goal [...] is to develop – to the extent possible – flexible DRM applications that can apply different usage rules according to the nature of the content, the context of use and the identity of the user.”<sup>295</sup>

Veja-se o ‘Mubi’, uma plataforma comercial de colocação de filmes à disposição do público em regime SVOD que, com o apoio do programa MEDIA — Creative Europe, da União Europeia, e em parceria com o CILECT (Centre International de

---

<sup>293</sup> ROCHA, Maria Victória, *Multimédia e Direito de Autor: alguns problemas*, op. cit., §11.1.2.

<sup>294</sup> AKESTER, Patrícia, *O direito de autor e os desafios da tecnologia digital*, op. cit., p. 154

<sup>295</sup> ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, *IP and the Development of DRM Standards: Co-Existence of DRM and Copyright Limitations*, (Richard Owens), WIPO/IP/CM/07/WWW[82580], p. 6

Liaison des Écoles de Cinéma et Télévision), disponibiliza aos estudantes de cinema uma licença de utilização gratuita.<sup>296</sup>

Este é um exemplo apenas entre as múltiplas possibilidades de exploração. Além do mero gozo — o visionamento, audição ou leitura, poderiam ser também disponibilizados outros formatos de utilização, pagos ou sob certas condições de isenção, que inspirassem novas criações e fomentassem os usos criativos das obras.

### **3.4.3.1. Mecanismos de negociação e formas de licenciamento**

Por outro lado, a gestão individual também acarreta para os titulares de direitos uma dificuldade acrescida em fazer valer as suas pretensões remuneratórias, que são fortemente reduzidas por força do agigantamento da posição dos prestadores de serviços em linha. Para isto contribuíram as plataformas de *streaming* e os modelos de negócio baseados em anúncios, que são considerados uma má solução de monetização.

Este problema é abertamente admitido no projecto de resolução do Parlamento Europeu sobre a aplicação da Directiva 2001/29, na qual a relatora Julia Reda considera que, não obstante o valor crucial das obras criativas para a economia digital e para o sector das tecnologias de informação, incluindo motores de busca, redes sociais ou plataformas de conteúdos geridos pelos utilizadores, são os intermediários digitais que recebem a maior parte do valor gerado pelas obras criativas, pois recusam-se a remunerar os autores ou negociam remunerações extremamente baixas.<sup>297</sup>

Importa analisar, neste sentido, a proposta de Directiva relativa aos direitos de autor no mercado único digital.

Visando, por um lado, assegurar um maior acesso e divulgação dos conteúdos, mas sem prejudicar os direitos dos autores e de outros titulares de direitos, a proposta

---

<sup>296</sup> <https://mubi.com/pt/filmstudent>

<sup>297</sup> PROJETO DE RESOLUÇÃO DO PARLAMENTO EUROPEU, sobre a aplicação da Directiva 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, (2014/2256(INI)), considerando O

veio introduzir medidas para fomentar o desenvolvimento da exploração em linha das obras por via dos serviços a pedido e, que se considera poderem vir a ter um papel fundamental na difusão de obras europeias.

Essas medidas de fomento consistem em facilitar o licenciamento de direitos sobre obras audiovisuais às plataformas de vídeo a pedido, exigindo aos Estados-Membros a criação de um mecanismo de apoio à negociação, no qual um organismo imparcial fornece às partes aconselhamento externo e profissional.

Dada a necessidade de garantir que os autores e titulares de direitos recebem uma “parte equitativa do valor gerado pela utilização das obras”, a proposta introduz medidas destinadas a reforçar a posição negocial daqueles titulares de direitos face aos prestadores de serviços em linha que permitem o acesso a conteúdos carregados pelos utilizadores.

O artigo 10º da proposta prevê assim um “mecanismo de negociação”, obrigando os Estados-Membros a “assegurar que, se as partes que pretendem celebrar um acordo com o propósito de disponibilizar obras audiovisuais em plataformas de vídeo a pedido enfrentarem dificuldades relacionadas com o licenciamento de direitos, estas podem contar com o auxílio de um organismo imparcial com experiência na matéria. Este organismo deve prestar assistência nas negociações e ajudar a chegar a acordo.”

Embora vago e pouco harmonizador<sup>298</sup>, mas respeitando a vontade das partes e o exclusivo do titular de direitos, que não é obrigado a licenciar, este mecanismo constitui um primeiro passo importante na busca de um equilíbrio das negociações e relações contratuais que tenha por objecto utilizações em linha, e permite uma maior transparência e paridade no processo de licenciamento.

### **3.4.3.2. A posição entre os criadores intelectuais da obra e o produtor**

Fundada no exclusivo do titular de direitos, a gestão individual das obras traz, todavia, outras questões. Em particular, as características próprias da exploração

---

<sup>298</sup> MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, op. cit., nºs 20 e 21

da obra cinematográfica são de molde a deixar os seus criadores intelectuais numa posição menos vantajosa.

O progresso tecnológico e digital potenciou o surgimento de novos modelos de negócio e confirmou o papel preponderante da Internet na distribuição e no acesso a obras e prestações protegidas pelo direito de autor.<sup>299</sup> No entanto, autores que colocam as suas obras à disposição na rede enfrentam problemas relacionados com a remuneração. Os montantes atribuídos aos criadores pelas utilizações das suas obras são muitas vezes irrisórios, até inexistentes, e não correspondem por isso a uma remuneração adequada, impedindo-os de “prosseguir o seu trabalho criativo e artístico”<sup>300</sup>, e esvaziando o conteúdo patrimonial do direito de autor ou direito conexo.<sup>301</sup>

Ao mesmo tempo que os proventos obtidos pela exploração digital das obras viram um aumento considerável, os criadores não beneficiaram desse incremento na mesma medida.<sup>302</sup>

Efectivamente, o produtor cinematográfico ocupa uma posição fulcral na exploração das obras cinematográficas e audiovisuais. Enquanto empresário responsável pela angariação e gestão dos financiamentos necessários para a produção do filme em todas as suas fases, celebra contratos com os autores e actores, adquire as autorizações necessárias para utilização de obras pré-existentes, e exerce todos os direitos de exploração económica do filme, assumindo o risco que decorre do seu investimento; é, em suma, é o “balcão único” da obra audiovisual.<sup>303</sup>

Por outro lado, a conjugação desta concentração de poder, aliada ao aumento do consumo das obras por via do *streaming* ou de outras formas de comunicação, e ao previsível declínio da cópia privada, bem como de outras utilizações geridas por

---

<sup>299</sup> Exposição de motivos da proposta de Directiva Com(2016) 593 final

<sup>300</sup> Considerando 10 da Directiva 2001/29

<sup>301</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Livro Verde: O Direito de Autor na Economia do Conhecimento*, COM(2008) 466 final, 2008, p. 4, 5, disponível em <https://publications.europa.eu/pt/publication-detail/-/publication/47dec4c0-34ca-421d-b1c3-e01f96669340/language-pt>

<sup>302</sup> QUINTAIS, João Pedro, Copyright in the age of online access: Alternative compensation systems in EU copyright law, op. cit., p. 310

<sup>303</sup> SHAPIRO, Ted, Audiovisual Production in the EU: Opportunities And Challenges, Audiência pública organizada pela Comissão Europeia, 2010, apresentação disponível em [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/copyright-info/hearing20101213/presentation/panel\\_2.7\\_mpa.ppt](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/copyright-info/hearing20101213/presentation/panel_2.7_mpa.ppt)



entidades de gestão colectiva, como o aluguer ou a radiodifusão tradicional,<sup>304</sup> poderá levar à redução dos montantes de compensação ou remuneração equitativa, deixando autores e artistas intérpretes numa posição desfavorável.<sup>305</sup>

Ao transferirem os direitos de exploração económica da obra para o produtor, tendo normalmente como contrapartida um único pagamento no momento da celebração do contrato de produção (salvo estipulação ou regra em contrário, como decorre do art. 131º do CDADC (“A retribuição dos autores de obra cinematográfica pode consistir em quantia global fixa, em percentagem sobre receitas provenientes da exibição e em quantia certa por cada exibição ou revestir outra forma acordada com o produtor”). Da opção pela quantia global fixa, que decorre do risco corrido pelo produtor ao assumir a exploração da obra<sup>306</sup>, resulta que os autores não recebem qualquer remuneração ulterior por aquela exploração.<sup>307</sup>

Para Oliveira Ascensão, também a desprotecção do público face ao automatismo da informação eletrónica, pois não sabe se os conteúdos merecem sequer a tutela do direito, “preludia o trânsito, de uma pretensa remuneração por utilização de direitos intelectuais, para a realidade da remuneração universal do produtor, sob a invocação de direitos intelectuais alheios. Os direitos intelectuais, cada vez mais numerosos e abrangentes, acabam por se fundir afinal num único direito, cujo beneficiário real é o produtor ou o empresário.”<sup>308</sup>

Esta preocupação fora expressada também num relatório da Organização das Nações Unidas de 2013, que admitindo a ameaça da pirataria e da partilha ilegal de ficheiros para a subsistência dos artistas, sublinha igualmente a necessidade de ter em conta a percentagem da remuneração dirigida ao editor ou produtor e não

---

<sup>304</sup> MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, op. cit., p. 72

<sup>305</sup> “[W]orks and performances are increasingly exploited by other entities that evade the fair remuneration previously ensured by mechanisms of collective rights management”. (MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, op. cit., p. 72

<sup>306</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performance*, op. cit., p. 109

<sup>307</sup> CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers), *Remuneration Right for Audiovisual Authors*, (Raquel Xalabarder), 2017, disponível em <http://www.cisac.org/Media/Studies-and-Reports/Publications/AV-Study/AV-Study>, p. 9

<sup>308</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., p. 931

àqueles. Cláusulas contratuais impostas unilateralmente, que obrigam os autores e artistas a ceder todos os direitos de exploração da obra a troco de uma remuneração muitas vezes injusta, fazem com que estes percam o controlo sobre as suas criações, podendo estas ser usadas mesmo de forma contrária à sua visão.<sup>309</sup>

É por isso premente o fomento da transparência e da paridade nas negociações entre os produtores e os autores da obra cinematográfica. Neste sentido, foi proposto, num estudo realizado para a Comissão Europeia, a obrigação de especificação da remuneração por cada forma individual de exploração da obra, de modo a tornar mais transparente para autores e artistas intérpretes a actividade de exploração económica.<sup>310</sup>

Esta obrigação acabou por ser acolhida na proposta de Directiva sobre os direitos de autor no mercado único digital. No seu art. 14º, a proposta estabelece uma “Obrigação de transparência”, segundo a qual os autores e artistas intérpretes ou executantes têm o direito de receber “informações atempadas, adequadas e suficientes sobre a exploração das suas obras e prestações daqueles a quem foram concedidas licenças ou transferidos os seus direitos, nomeadamente no que diz respeito aos modos de exploração, às receitas geradas e à remuneração devida”.

No entanto, este instrumento não esclarece qual é a amplitude do dever de informação, nem indica as partes responsáveis pelo dever de fornecer a informação.<sup>311</sup>

Além disso, a proposta prevê ainda um “Mecanismo de ajustamento contratual”, que concede aos autores e artistas intérpretes “o direito de solicitar uma remuneração adicional e adequada à parte com quem celebraram um contrato de exploração dos direitos, sempre que a remuneração inicialmente acordada seja desproporcionadamente baixa relativamente às receitas subsequentes e aos benefícios decorrentes da exploração das obras ou prestações.” (art. 15º).

---

<sup>309</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, *Report Of The Special Rapporteur In The Field Of Cultural Rights, Farida Shaheed: The Right To Freedom Of Artistic Expression And Creativity*, op. cit., p. 17

<sup>310</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances*, op. cit., p. 142

<sup>311</sup> MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, op. cit., p. 75

Apesar de esta disposição ser criticada por omitir o dever de remunerar adequadamente aqueles titulares de direito logo no contrato inicial<sup>312</sup>, parece-nos que o legislador comunitário teve em consideração o facto de a estipulação da remuneração ser geralmente realizada de forma prévia à realização do filme, subsistindo por isso um considerável grau de incerteza quando aos rendimentos que possam resultar da sua exploração.

Indo mais além, o CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers) afirma que nem os mecanismos de reforço da posição negocial dos autores, pela impossibilidade de assegurar o cumprimento dos contratos, nem a negociação colectiva, pela ausência, em muitos países, de indústria audiovisual ou de entidades sindicais e representativas dos autores que tenham suficiente expressão nesse meio, são suficientes para reforçar o valor dos seus direitos exclusivos.<sup>313</sup> Por isso, aquele organismo defende a inclusão na supra referida proposta de Directiva o estabelecimento de uma remuneração equitativa, inalienável e irrenunciável a favor dos autores de obras audiovisuais pela exploração em linha das suas obras.

No entanto, pelo seu carácter fortemente interventivo, pois contrário ao princípio da liberdade de associação<sup>314</sup>, e de certo modo insensível às diferentes necessidades e peculiaridades das produções audiovisuais e cinematográficas europeias, estes modelos parecem constituir, no entanto, apenas uma via de recurso a ponderar no caso do insucesso de medidas que respeitem as vontades negociais das partes.

Além disso, deve ter-se em conta que o direito de disponibilização deverá ganhar uma importância acrescida no futuro quanto à utilização das obras, e até revelar-se, para o titular, um dos seus mais valiosos activos de negociação no futuro, pelo

---

<sup>312</sup> MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, op. cit, p. 74

<sup>313</sup> CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers), *Remuneration Right for Audiovisual Authors*, op. cit, p. 27

<sup>314</sup> A gestão colectiva “só se justifica esgotados os meios para se fazer uma adequada gestão individual” ou quando os meios a pôr em prática sejam demasiado onerosos. (CORDEIRO, Pedro, *A Gestão Colectiva na Sociedade da Informação*, Direito da Sociedade da Informação, vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, citado por REBELLO, Luiz Francisco, *Gestão colectiva do direito de autor : um requiem adiado*, Estudos de direito da comunicação, coord. António Pinto Monteiro, Coimbra, 2002, pp. 163-184, p. 169)

que a remuneração gerida colectivamente poderá até contrariar os interesses do titular de direitos.<sup>315</sup>

Também a Comissão da Indústria, da Investigação e da Energia, no seu parecer sobre a aplicação da Directiva 2001/29, sublinha a importância de garantir o direito de liberdade contratual a todos os titulares de direitos e de reforçar a posição negocial e contratual de todos os criadores relativamente a outros titulares de direitos e intermediários.<sup>316</sup>

No seu parecer sobre o pacote legislativo da Comissão Europeia para a criação do Mercado Único Digital, redigido por Alexandre Dias Pereira, a Associação Portuguesa de Direito Intelectual afirma que as regras propostas de transparência para a remuneração dos autores e dos artistas intérpretes ou executantes contribuirão para uma maior clareza do sistema, mas acentuam, pela desnecessidade de autorização individual, a desindividualização do Direito de Autor.<sup>317</sup>

### **3.4.3.3. Perspectivas para o futuro. A tecnologia *blockchain***

Da introdução das máquinas fotocopiadoras à globalização dos sistemas peer-to-peer, do sistema de compensação equitativa aos mecanismos tecnológicos de protecção, o Direito de Autor tem sido confrontado, ao longo das últimas décadas, com a reprodução massiva de obras artísticas e intelectuais. No novo milénio, face ao aumento da popularidade de tecnologias de *streaming* como o Netflix e de sistemas semelhantes de contratação em linha, poderemos agora estar a entrar numa era pós-reprodução?

---

<sup>315</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Livro Verde sobre a distribuição em linha de obras audiovisuais na União Europeia - Rumo a um mercado único digital: oportunidades e desafios*, COM(2011) 427 final, p. 18

<sup>316</sup> PARLAMENTO EUROPEU, Parecer da Comissão da Indústria, da Investigação e da Energia (20.4.2015) dirigido à Comissão dos Assuntos Jurídicos sobre a aplicação da Directiva 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 (2014/2256(INI)), nº 19

<sup>317</sup> ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE DIREITO INTELECTUAL (APDI), *Contributo da Associação Portuguesa de Direito Intelectual sobre as propostas de legislação europeia para a criação do Mercado Único Digital*, dirigido à Comissão de Cultura, Comunicação, Juventude e Desporto da Assembleia da República, 2017

Num novo mundo instantâneo (mas transitório), novos processos - como a tecnologia blockchain - são capazes de provocar a “escassez artificial” no mercado digital. Referimo-nos à tecnologia *blockchain*, que está na base do sistema monetário *bitcoin*, tem vindo a ser discutida também no campo do direito da propriedade intelectual, nomeadamente no que respeita ao surgimento de formas avançadas de gestão de direitos.

Resumidamente, os mecanismos de registo virtual descentralizado e anónimo, capazes de que monitorizar transacções de *bitcoins* poderiam também ser usados para a gestão de direitos de autor, controlando as transacções associadas à utilização das várias categorias de obras e prestações protegidas, e possibilitando a construção de uma corrente que monitorize as sucessivas vicissitudes dos direitos sobre os bens protegidos, desde a sua origem. Desse modo, pode revelar-se um instrumento precioso para garantir a genuinidade de uma dada obra ou prestação, preservando a ligação original ao titular de direitos mesmo em sucessivas transacções e reproduções.

O entusiasmo é visível em relação às potencialidades desta tecnologia. Embora não seja ainda possível prever o seu impacto no sistema, começam a surgir plataformas, como a Ethereum, que utilizam a tecnologia *blockchain* para elaborar os designados “smart contracts”. Através deles é possível verificar o cumprimento de condições contratuais através de protocolos informáticos, e da conversão em “tokens”, ou cópias digitais, que se referem não só às obras protegidas, mas também aos direitos de autor, às cláusulas contratuais da licença ou ao pagamento exigido pela utilização, reduzindo assim os custos e o tempo do processo de licenciamento.<sup>318</sup> Ao mesmo tempo, o seu carácter descentralizado permite efectuar transacções em todo o mundo de forma segura, sem necessidade de um intermediário seguro.<sup>319</sup>

Três das maiores entidades de gestão colectiva do mundo — a ASCAP, the American Society for Composers, Authors and Publishers; a SACEM, Société des Auteurs, Compositeurs et Éditeurs de Musique; e a PRS for Music uniram-se numa parceria para desenvolver um sistema partilhado de gestão de direitos de autor

---

<sup>319</sup> BALÁZS, Bodó, *Blockchain & copyright*, <https://prezi.com/tbgquvtuyv57/blockchain-copyright/#>

sobre obras musicais através de tecnologia *blockchain*, tendo por objecto a resolução dos conflitos que existem entre os elementos de identificação da mesma obra em relação a múltiplos titulares de direitos.<sup>320</sup>

Por outro lado, acentuam-se ulteriormente as restrições à utilização. Oliveira Ascensão é muito céptico em relação à informatização da gestão de direitos, e da sua concentração em sítios da internet cujos titulares definem, sem contraditório por parte do utilizador, a natureza dos conteúdos e a sua protecção jusautorais. Visto que anotação electrónica importa a reclamação de pagamento, as utilizações gratuitas tenderão a ser afastadas, pelo que levanta a hipótese da sua lícita neutralização.<sup>321</sup>

### **3.5. Digitalização e acessibilidade em linha das obras audiovisuais**

Particularmente no que respeita às obras cinematográficas e audiovisuais, a livre circulação no espaço comunitário e a revolução digital potenciam a abertura de novos caminhos na sua divulgação, mesmo em alternativa à distribuição cinematográfica. A UE é o segundo maior consumidor de produtos televisivos a nível mundial, produz mais filmes do que qualquer outra região do mundo e alberga mais de 500 serviços de vídeo a pedido em linha.<sup>322</sup>

Espelho da heterogeneidade e da riqueza linguística e cultural da Europa, são inegáveis o valor cultural do património cinematográfico e audiovisual e a sua função identitária no seio de cada nação e da comunidade europeia.

Todavia, numa Europa que se quer sem fronteiras, e num mundo digital que já não as tem, o mercado audiovisual mantém-se fragmentado. O motivo não se encontra apenas nas diferenças culturais e linguísticas, mas também em factores económicos, como os métodos de pagamento ou a confiança dos consumidores,

---

<sup>320</sup> SACEM, ASCAP, SACEM, and PRS For Music initiate joint blockchain project to improve data accuracy for rightsholders, 2017, disponível em <https://societe.sacem.fr/en/press-resources/per-publication/press-releases/ascap-sacem-and-prs-for-music-initiate-joint-blockchain-project-to-improve-data-accuracy-for-rightsholders>

<sup>321</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, op. cit., p. 931

<sup>322</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *LIVRO VERDE sobre a distribuição em linha de obras audiovisuais na União Europeia - Rumo a um mercado único digital: oportunidades e desafios*, COM(2011) 427 final, p. 3

barreiras contratuais que impõem «janelas» de distribuição — estabelecendo calendários de estreias em sala por país e prazos entre a exibição em sala e a exploração por outros meios (DVD, VOD), e ainda devido à complexidade dos processos de licenciamento dos direitos de autor, que causam insegurança jurídica entre os prestadores de serviços.<sup>323</sup>

Por outro lado, estas características são reflexo da própria natureza heterogénea da Europa. Mas essa diversidade deve ser vista como uma vantagem e não um obstáculo ao mercado único.<sup>324</sup> O financiamento da produção de obras cinematográficas depende em grande parte das licenças territoriais exclusivas concedidas aos distribuidores locais em diferentes plataformas, segundo as especificidades culturais dos diferentes mercados europeus.

Por isso, o Parlamento Europeu sublinha que “a liberdade contratual de escolher a extensão territorial e diferentes plataformas de distribuição incentiva o investimento no cinema e nos conteúdos televisivos, bem como a diversidade cultural”.<sup>325</sup>

Como tal, parece-nos por isso crucial para a sustentabilidade e o crescimento da indústria e da cultura cinematográficas a defesa de um acesso mais livre e universal àquelas obras, no âmbito do processo de integração e harmonização europeia e do desenvolvimento da economia digital, favorecedores do estreitamento da união entre os povos, tendo em consideração as particularidades do mercado audiovisual europeu.

Contra o “mare clausum” que paulatinamente se impõe nesta Sociedade da Informação, devemos bater-nos por um “mare liberum”, garantindo “a preservação da memória histórica nos arquivos e centros de documentação, a educação e a investigação nas escolas, a crítica e a partilha de informação”.<sup>326</sup> Proferidas há

---

<sup>323</sup> COMISSÃO EUROPEIA, *Livro Verde sobre a distribuição em linha de obras audiovisuais na União Europeia - Rumo a um mercado único digital: oportunidades e desafios*, COM(2011) 427 final, p. 4

<sup>324</sup> Resolução do Parlamento Europeu, de 9 de julho de 2015, sobre a aplicação 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 (2014/2256(INI)), (2017/C 265/14), nº 16

<sup>325</sup> Id., nº 13

<sup>326</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias, *Internet, Direito de Autor e Acesso Reservado*, Actas do Colóquio organizado pelo IJC em 23 e 24 de Abril de 1998. Coordenação Prof. Doutor António Pinto Monteiro, Instituto Jurídico da Comunicação, Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, p. 9

vinte anos, estas palavras de Alexandre Dias Pereira ressoam ainda hoje, com enorme justeza.

Dado o reforço da liberdade contratual e a proliferação de modelos de licenciamento em linha, fica reduzido espaço, já de si exíguo, para as utilizações livres, que não exijam qualquer contrapartida remuneratória.

Admitindo o potencial do novo ambiente digital para expandir as fronteiras do património cinematográfico europeu, e complementando a Recomendação do Parlamento e do Conselho, de 16 de Novembro de 2005, relativa ao património cinematográfico e à competitividade das actividades industriais conexas, que incentivava a utilização das novas tecnologias digitais na recolha, catalogação, preservação e restauro de obras cinematográficas, a Comissão recomendou aos Estados Membros, em 2006, que fosse digitalizado, disponibilizado e preservado, sem prejuízo dos direitos de autor e direitos conexos, o material cultural da Europa e melhoradas as condições de digitalização e a acessibilidade em linha de material cultural, pela instituição ou promoção de mecanismos voluntários para facilitar a utilização de obras que deixaram de ser editadas ou distribuídas.<sup>327</sup>

Esta linha de orientação foi seguida pela mais recente proposta de Directiva comunitária, relativa aos direitos de autor no mercado único digital. Logo na exposição de motivos, admite-se que apesar dos avanços tecnológicos, o acesso transnacional a obras protegidas é restringido pelas dificuldades no apuramento de direitos. Tal dificuldade pode resultar da idade das obras, do seu valor comercial limitado ou do facto de nunca se terem destinado a fins comerciais.<sup>328</sup> Por causa desses obstáculos, as obras audiovisuais da UE constituem apenas um terço das obras disponíveis para os consumidores nas plataformas de vídeo a pedido, resultando para os cidadãos europeus numa diminuída capacidade de acesso ao património cultural.

---

<sup>327</sup> Recomendação da Comissão, de 24 de Agosto de 2006, sobre a digitalização e a acessibilidade em linha de material cultural e a preservação digital, nº 10, disponível em <http://data.europa.eu/eli/reco/2006/585/oj>

<sup>328</sup> Considerando 22 da Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos direitos de autor no mercado único digital, COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)



Como tal, é proposta a introdução de um mecanismo específico que possa facilitar o licenciamento de obras que deixaram de ser comercializadas<sup>329</sup> e que fazem parte das colecções de instituições responsáveis pelo património cultural, de modo a permitir a celebração de acordos com efeitos além-fronteiras no mercado interno.

Esse mecanismo deve permitir que sejam alargadas aos direitos dos titulares de direitos não representados pela entidade de gestão coletiva (considerando 23).

O processo de facilitação do licenciamento depende, portanto, da intervenção das entidades de gestão colectiva de direitos. Segundo o disposto no nº 1 do art. 7º, são estas que, em nome dos seus sócios, podem conceder uma licença não exclusiva para fins não comerciais a uma instituição responsável pelo património cultural para a digitalização, distribuição, comunicação ao público ou colocação à disposição de obras que deixaram de ser comercializadas ou outro material protegido que fazem permanentemente parte da colecção da instituição.<sup>330</sup>

Da mesma disposição decorre a possibilidade de alargamento ou de aplicação da licença concedida aos titulares de direitos que pertençam à mesma categoria dos titulares que são abrangidos pela licença e que não sejam representados pela entidade de gestão coletiva.

Para tal, a entidade de gestão coletiva deve ser, com base em mandatos de titulares de direitos, amplamente representativa dos titulares de direitos na categoria de obras ou outro material protegido e dos direitos que são objeto da licença. Além disso, deve ser garantida a igualdade de tratamento de todos os titulares de direitos em relação às condições da licença, e ainda a possibilidade de aqueles se oporem a que as suas obras sejam consideradas como tendo deixado de ser comercializadas e de excluírem a aplicação da licença (als. a), b) e c) do nº 1 do art. 7º).

---

<sup>329</sup> Considera-se que uma obra ou outro material protegido deixaram de ser comercializados quando toda a obra ou outro material protegido, em todas as suas traduções, versões e manifestações, não estiverem acessíveis ao público através dos canais habituais de comércio e não se possa esperar razoavelmente que se tornem acessíveis ao público. (art. 7, nº 2)

<sup>330</sup> Considera-se que as obras e outro material protegido são parte integrante e permanente da colecção de uma instituição responsável pelo património cultural quando as cópias forem da sua propriedade ou estiverem definitivamente na posse da instituição, por exemplo na sequência de transferências de propriedade ou acordos de licenciamento (considerando 21).

O mecanismo é por isso semelhante às licenças colectivas alargadas (ECL) — *extended collective licences*) concedidas pelas entidades de gestão colectiva nos países nórdicos, e que conferem à entidade que seja representativa de um número “substancial” de licenças autorais a faculdade de a estender automaticamente a autores da mesma categoria, ainda que não constem do seu repertório, mas dando a estes a possibilidade de recusar o alargamento e de licenciar os seus direitos individualmente.<sup>331</sup>

Esta proposta permitirá que as obras que tenham deixado de ser comercializadas possam integrar os esforços de preservação no património cultural europeu e de eliminação da fragmentação do direito comunitário.<sup>332</sup>

Por outro lado, argumenta-se que a proibição da utilização comercial, no âmbito destas licenças, pode não ser justificável, considerando-se que o uso comercial das obras não prejudica os interesses dos autores quando a obra tenha deixado de ser comercializada, na medida em que estes podem sempre opor-se à exploração da obra por esta via, e poderiam vir a ser compensados pelo uso comercial. Além disso, tal exclusão afasta ainda a intervenção de entidades privadas do processo de digitalização e disponibilização das obras.<sup>333</sup>

Além disso, não obstante tratar-se de mais um caso de gestão colectiva obrigatória, cremos que as limitações ao licenciamento — o uso não comercial levado a cabo por uma instituição cultural, a não exclusividade da licença, o facto de as obras terem deixado de ser comercializadas e as obrigações de publicidade — reflectem bem a ponderação exigida pela regra dos três passos na introdução de restrições ao direito, cujo efeito é, neste caso, ainda mitigado pela possibilidade de *opt-out*.

Os principais beneficiados desta medida serão, no nosso entendimento, os consumidores e espectadores europeus, que terão oportunidade de aceder a obras que estavam até então encerradas em salas de arquivo.

Ao contrário da literatura e da música, a transição da obra cinematográfica para o ambiente digital faz-se com muitas dificuldades. A película, que é o suporte físico

---

<sup>331</sup> CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers), *Remuneration Right for Audiovisual Authors*, op. cit., p. 29

<sup>332</sup> MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition on the Proposed Modernisation of European Copyright Rules*, op. cit., p. 63

<sup>333</sup> *Ibid.*, p. 65

da obra cinematográfica, ainda impera, pois os formatos digitais só há poucos anos se viabilizaram como opção comercial.

Por esse motivo, as instituições museológicas e arquivísticas desempenham um papel essencial na área do cinema e das obras audiovisuais. Há um extenso trabalho a fazer, não só de preservação dos originais, como de digitalização e adaptação aos suportes e equipamentos do futuro (um processo moroso e muito custoso).

A RTP deu um passo importantíssimo neste sentido, ao disponibilizar em linha todo o seu arquivo audiovisual.<sup>334</sup> Mas continua a existir um grande défice de acesso ao cinema português e europeu, parte fulcral do nosso património cultural. Importa por isso promovê-lo junto do público, permitir que saia dos arquivos e das salas da Cinemateca Portuguesa para poder vir a ser usufruído por todos, honrando a memória e a vontade dos seus criadores e artistas, remunerando-os justamente pela sua criação, e inspirando pensadores, cinéfilos e cineastas futuros.

## **Conclusões**

A compensação equitativa pela cópia privada funda-se num equívoco que só hoje começa a ter solução: o fim anunciado.

Implementado há mais de cinco décadas, o sistema foi pensado para uma era analógica, marcada pela massificação de aparelhos e suportes de reprodução, como máquinas fotocopiadoras, gravadores de som ou de vídeo, que permitem ao consumidor a produção de cópias de obras e prestações protegidas para utilização privada. Ainda que restrita ao uso pessoal ou familiar, a generalização daquela prática produziu efeitos economicamente apreciáveis sobre os rendimentos dos titulares das obras protegidas.

---

<sup>334</sup> <https://arquivos.rtp.pt/>

Todavia, o impacto económico da cópia privada não deve ser compensado pelo Direito de Autor. Este funda-se num princípio geral de liberdade de utilização das criações intelectuais, concedendo, todavia, ao autor a garantia das vantagens patrimoniais resultantes da exploração das suas criações. Como tal, não estão sob a alçada do exclusivo do autor aquelas actividades que não contendam com a exploração económica da obra, fazendo, nomeadamente, uso público da mesma. É este precisamente o caso do uso privado e, conseqüentemente, da cópia privada, que por isso está à margem do Direito de Autor.

No entanto, o legislador atendeu aos interesses reclamados pelos titulares de direitos, e veio introduzir a cópia privada como limite ou excepção ao direito de reprodução. Agora objecto de ponderação de interesses, e submetida à regra dos três passos, numa assinalável compressão do espaço de utilização livre, a reprodução com fins privados passou a implicar um direito de remuneração para o autor.

A forma de remuneração eleita foi a imposição de uma “compensação equitativa” sobre os aparelhos e suportes de reprodução, tornada obrigatória pela Directiva 2001/29 sempre que um Estado-Membro preveja a excepção da cópia privada. O diploma comunitário também estabeleceu o escopo da compensação equitativa — a indemnização pelos prejuízos pretensamente causados pela cópia privada. Não mais se pode fundar a compensação pela cópia privada num “benefício” a favor dos autores, como aponta a lei portuguesa, nem como mera contrapartida da restrição ao direito exclusivo.

O conceito de prejuízo não é, todavia, claramente definido pela lei, sendo presumido com base na mera possibilidade material de prática da cópia privada, sem possibilidade de prova em contrário. Trata-se, por isso, de uma cobrança cega, que impõe a compensação aos adquirentes de equipamentos de reprodução, quando não é certo que todos eles sejam também utilizadores de cópias privadas. Isto é já o bastante para que se afirme que esta quantia tem natureza tributária, pois não implica qualquer contraprestação do autor e tem a sua origem numa imposição coactiva, incidindo sobre todos os adquirentes. Nem se faz uma clara distinção entre as pessoas singulares ou colectivas que adquirem os equipamentos,

quando a compensação deve incidir apenas sobre as cópias feita por pessoa singular.

Mas o sistema padece de outros problemas, agravados pelo advento da era digital. Se, até então, a cópia privada era, de facto, uma utilização livre, subtraída ao exclusivo do autor, as medidas tecnológicas de protecção vieram alterar o paradigma da fruição e exploração das criações intelectuais, proporcionando aos titulares de direitos um maior grau de controlo sobre a utilização das obras, mesmo após a sua disponibilização ao público, e são capazes de restringir ou impedir a cópia privada, fazendo diminuir ou desaparecer os prejuízos invocados pelo titular de direitos em razão dessa prática.

No que respeita à relação entre a cópia privada e a protecção da obra por dispositivos tecnológicos, a abordagem da Directiva 2001/29 não oferece uma direcção inequívoca, e chega mesmo a viabilizar a supressão da cópia privada, uma vez que a sua adopção pelos Estados-Membros é meramente facultativa.

Todavia, o nosso ordenamento jurídico veio clarificar a garantia das utilizações livres, não concedendo protecção jurídica à medida de carácter tecnológico que, em resultado de omissão de conduta, impeça ou restrinja o uso ou fruição livre de uma obra. Com tal alteração, o legislador terá querido reformar um regime excessivamente oneroso, que obrigava o utilizador a recorrer ao IGAC para solicitar acesso aos meios que lhe permitissem beneficiar dessa utilização livre, e permitir ao beneficiário neutralizar as medidas de protecção que impeçam as utilizações livres. Parece-nos poder ser afirmado, enfim, um direito à cópia privada exercido directamente pelo seu beneficiário, e inteiramente subtraído ao exclusivo.

No entanto, a utilização, pelos titulares dos direitos, de medidas eficazes de carácter tecnológico serve apenas como um dos factores de ponderação para a fixação dos critérios de repartição das compensações equitativas entre os membros dos associados da entidade gestora. Não se vislumbra, portanto, qualquer tendência para a redução ou eliminação da compensação equitativa por força do uso de medidas tecnológicas de protecção. Ao sobrepor os dois regimes, esta solução vem permitir, de forma irrazoável, a cobrança de uma compensação pela cópia mesmo no caso de esta se revelar inexistente.

Por outro lado, quando o titular já tenha recebido pagamento sob outra forma, que compreenda a cópia para fins privados da obra em apreço, a imposição de uma compensação equitativa redundará num duplo pagamento. Por isso, à luz da decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, que recusa qualquer impacto sobre o prejuízo e sobre a compensação mesmo no caso de ter havido outro pagamento — pois o titular não pode licenciar o uso privado, este é autorizado por lei — parece-nos que tal não impede o legislador nacional de ter em conta, para efeitos da determinação do prejuízo causado pela cópia privada, e, por conseguinte, do nível da compensação equitativa, as práticas de licenciamento levadas a cabo pelos titulares de direitos.

A dúvida mais premente quanto à validade e à sustentabilidade da compensação equitativa diz respeito à emergência de um modelo de acesso às obras e prestações protegidas, fundado no direito de colocação à disposição, por oposição a um modelo de propriedade do exemplar.

No caso da obra cinematográfica ou audiovisual, desde sempre associada à exibição, assistiu-se durante as últimas décadas a um movimento forte de distribuição de videogramas, por venda ou aluguer, que significou a primeira grande transformação do consumo audiovisual, a par da gravação privada das obras radiodifundidas. No entanto, assistimos hoje a uma contra-revolução, graças à emergência de formas de vídeo a pedido (VoD) assentes na tecnologia *streaming*, através dos quais o consumidor acede à obra sem que lhe seja facultada uma cópia da mesma. Ora, a generalização destes modelos de acesso acarreta a diminuição das aquisições de exemplares da mesma. Logo, deixam de se realizar reproduções para uso privado, e conseqüentemente, deixam de ser produzidos prejuízos decorrentes daquelas práticas para os titulares de direitos. Como tal, cremos estar a fazer-se o caminho para que se torne insustentável a manutenção (e mesmo o reforço, decorrente da crescente oneração de equipamentos digitais multifuncionais, como computadores, telemóveis e tabletes) do actual regime de compensação equitativa e a crescente oneração de equipamentos e suportes digitais, quando a tendência é a da decrescente relevância da cópia privada.

A esta transição voluntária acresce a utilização cada vez mais significativa de medidas de protecção sobre as obras colocadas à disposição, e que não podem ser

contornadas de modo a beneficiar de utilizações livres, por força dos arts. 6º, nº 4, §4 da Directiva 2001/29 e art. 222º do CDADC, embora a doutrina defenda uma interpretação restrita destas normas, de modo a ressaltar apenas os acordos livres entre as partes, e já não as cláusulas impostas unilateralmente.

Repensando o sistema de compensação equitativa à luz do ambiente digital, surgem diversas propostas de revisão, e mesmo de formas de compensação alternativas que visam fazer face às novas formas de exploração, às exigências de um mercado que se pretende único, e às expectativas dos consumidores e utilizadores.

Entre elas, uma das mais apelativas é a do alargamento das utilizações livres em linha, excedendo o âmbito da cópia privada. Neste sentido, alguns autores sugerem a total liberalização das utilizações não comerciais em linha, incluindo formas de utilização pública das obras, como a partilha de ficheiros em redes digitais e a publicação de conteúdo gerado pelo utilizador, a troco de uma compensação equitativa que poderia ser cobrada, por exemplo, sobre as plataformas em linha que lucram com as obras criadas pelos utilizadores, ou sobre os internautas, através de uma taxa sobre o serviço de subscrição de internet (fixa ou móvel).

A medida é arrojada, e responde aos anseios dos utilizadores não comerciais, que consideram lícitas as suas actividades em linha, bem como à necessidade de promover as novas criações e as utilizações criativas das obras. Por outro lado, acarreta para o titular de direito uma restrição a um direito exclusivo cada vez mais relevante — o direito de colocação à disposição, cuja perda pode ser mais gravosa do que a falta de remuneração por aquelas utilizações não comerciais.

Pelo contrário, parece-nos de grande relevância alavancar o Direito de Autor nas grandes mudanças que se têm operado por força da revolução digital, e fazê-las jogar a favor da construção de um sistema aberto, transparente e personalizado de exploração de direitos em linha, que garanta a remuneração justa dos criadores intelectuais, as utilizações livres na Internet e promova o licenciamento dos vários tipos de fruição das obras.

Na prossecução do equilíbrio entre os interesses dos titulares de direitos e os interesses dos utilizadores, parece-nos ser de suma importância o papel das instituições culturais, como bibliotecas, arquivos, museus e escolas na promoção

da digitalização e da acessibilidade das obras, reunindo os cidadãos na partilha e na descoberta do património cultural e, em particular, a herança cinematográfica portuguesa e europeia.

## **Bibliografia**

AGRA, Manuel Botana, *Los derechos de explotación de la obra de autor en la ley española de propiedad intelectual*, ADI, T. XII, 1988

AKESTER, Patrícia, *O direito de autor e os desafios da tecnologia digital*, Cascais, Princípia, 2004

ASCENSÃO, José de Oliveira

*A lei nº 49/2015, de 5 de Junho, em matéria de cópia privada e compensação equitativa e a não consideração do "veto" do Presidente da República*, Revista de direito intelectual, Nº 1, 2015

*Cópia privada e "compensação equitativa"*, Direitos Fundamentais na Sociedade da Informação, org. Luiz Gonzaga Silva Adolfo, Florianópolis, GEDAI, 2012

*Representatividade e legitimidade das entidades de gestão coletiva de direitos autorais*, Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas, Coimbra, vol. 1, 2013, pp. 293-326,

*A transposição da Directriz nº 01/29 sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2001, pp. 915 ss

*Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação*, Almedina, Coimbra, 2001



*Direito Civil — Direito de Autor e Direitos Conexos*, Coimbra, Coimbra Editora, 1992, reimp. 2012

*O Cinema na Internet, as Hiperconexões e os Direitos dos Autores*, in Estudos sobre Direito da Internet e da Sociedade da Informação, Almedina, 2001.

*Obra audiovisual. Convergência de tecnologias. Aquisição originária do direito de autor*, Estudos sobre direito da Internet e da sociedade da informação, Almedina, 2001.

*A compensação em contrapartida de utilizações reprográficas indiscriminadas de obras protegidas*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. 31, 1990

BROWN, Ian, *Implementing the EU Copyright Directive*, Foundation for Information Policy Research, 2003, disponível em <http://www.fipr.org/copyright/guide/eucd-guide.pdf>

BUSCH, Christoph et al, *The Rise of the Platform Economy: A New Challenge for EU Consumer Law?*, Journal of European Consumer and Market Law 3, C.H.Beck, vol. 5., 2016

CORDEIRO, Pedro, *A Gestão Colectiva na Sociedade da Informação*, Direito da Sociedade da Informação, vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 2001

DEPREEUW, Sari, HUBIN, Jean-Benoît, *Study On The Making Available Right And Its Relationship With The Reproduction Right In Cross-Border Digital Transmissions*, 2014, disponível em [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/studies/141219-study\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/studies/141219-study_en.pdf)

FAVALE, Marcella, *Technological Protection Measures and Copyright Exceptions in EU27: Towards The Harmonization*, disponível em [https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/center-for-intellectual-property-law-and-information-technology/programs/Documents/ipsc\\_2007/paper/Marcella\\_FavalePaper.pdf](https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/center-for-intellectual-property-law-and-information-technology/programs/Documents/ipsc_2007/paper/Marcella_FavalePaper.pdf)

FERREIRA, José Luis, *Compensation for private copying: an economic analysis of alternative models*, 2010, ENTER - IE Business School, disponível em <http://www.digitaleurope.org/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.asp>

[x?Command=Core\\_Download&EntryId=852&language=en-US&PortalId=0&TabId=353](http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=research)

GEIGER, Christophe; GERVAIS, Daniel; and SENFTLEBEN, Martin, *The Three-Step Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law*, PIJIP Research Paper no. 2013-04, 2013, disponível em <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=research>

GINSBURG, Jane C., *From Having Copies to Experiencing Works: the Development of an Access Right in U.S. Copyright Law*, COLUMBIA LAW SCHOOL, Public Law & Legal Theory Working Paper Group, Paper Number 8, p. 3

GONÇALVES, Nuno, *A transformação para a ordem jurídica portuguesa da Directiva sobre o Direito de Autor na sociedade da informação*, Direito da Sociedade da Informação, vol. VI, Coimbra, 2006

GORDON, Wendy, *An Inquiry into the Merits of Copyright: the Challenges of Consistency, Consent, and Encouragement Theory*, 41 Stanford L. Rev., 1989, 1343

HILTY, Reto M, *"Exhaustion" in the Digital Age*, Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No. 15-09

HUGENHOLTZ, P.Bernt, *Flexible Copyright — Can EU Author's Right Accommodate Fair Use?*, 2016, p. 257, disponível em <https://www.ivir.nl/publicaties/download/1821>

HUGENHOLTZ, P.Bernt; GUIBAULT, Lucie, VAN GEFFEN, Sjoerd, *The Future of Levies in a Digital Environment*, Institute for Information Law, Amsterdam, March 2003

IGLÉSIAS, Filipa, *O direito de autor na encruzilhada digital*, Direito de autor: que futuro na era digital?, Guerra e Paz Editores, 2016

KARAPAPA, Stavroula, *Private Copying in the Digital Environment — An Interpretation of Article 5(2)(b) of the Directive 2001/29/EC of 22 May 2001 on the*

*harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society*, Brunel Law School, Brunel University, 2009, disponível em <https://bura.brunel.ac.uk/bitstream/2438/12604/1/FulltextThesis.pdf>

KOMADA, Y., *Reference Points for and Obligors of Levies in the Online-World: Should ISPs Be Obligated to Pay the Levies for Cloud Services and Private Copying?*, LIU KC., HILTY R. (eds) *Remuneration of Copyright Owners*. MPI Studies on Intellectual Property and Competition Law, vol 27, Springer, Berlin, Heidelberg, 2017

KOWOL, Kit, PICARD, Robert G., *Content taxes in the digital age — Issues in supporting content production with levies on ISPs, telecoms, search and aggregator firms, and digital products*, 2014, disponível em <https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/2017-06/Kowol%20and%20Picard%20Content%20Taxes%20Policy%20Brief%200.pdf>

KRETSCHMER, Martin, *Private Copying and Fair Compensation: An Empirical Study of Copyright Levies in Europe*, 2011, Intellectual Property Office Research Paper No. 2011/9, disponível em <https://ssrn.com/abstract=2710611> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2710611>

LEITÃO, Adelaide Menezes, *A Directiva 2014/26/UE relativa à gestão colectiva de direitos de autor e direitos conexos*, Revista de direito intelectual, Coimbra, Nº 1 - 2015, p. 193-207

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Dispositivos tecnológicos de protecção e direito de acesso do público*, Direito da sociedade da informação e direito de autor. - Coimbra, 2012, pp. 137-150. - vol. 10

LESSIG, Lawrence,

*CODE version 2.0*, New York, Basic Books, 2006

*Code and other laws of the Cyberspace*, New York, Basic Books, 1999

MADUREIRA, Carlos Miguel, *Duas questões essenciais sobre o direito de autor*, Direito de autor : que futuro na era digital?, Guerra e Paz Editores, 2016. pp. 29-33.

MARECOS, João, *O esgotamento do direito de distribuição sobre obras digitais*, Revista de Direito Intelectual Nº 2 – 2016, Almedina, pp. 59 e ss.

PAULA, David Coimbra de, *A cópia para uso privado e a compensação equitativa da Diretiva 2001/29/CE à Lei nº 49/2015, de 5 de Junho*”, Revista de Direito Intelectual, nº 1 - 2017, p. 33-67

PEREIRA, Alexandre L. Dias

*Direito de autor: história, fundamentos, continuidade*, in *Direito de Autor: Que futuro na Era Digital?*, AA. VV., Autores e Guerra e Paz, Editores, S. A., 2016, pp. 20-25

*A compensação equitativa pela cópia privada no direito de autor português e da União Europeia*, Revista de direito intelectual, Nº 2, 2016

*Pirataria e cópia privada*, Direito da sociedade da informação, Vol. 9, 2011

*A reprodução para uso privado no ambiente analógico e no ambiente digital*, Direito da sociedade da informação, Vol. 7, Coimbra, 2008

*Direitos de autor e liberdade de informação*, Coimbra, Almedina, 2008

*Direito de autor, liberdade electrónica e compensação equitativa*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. 81, 2005

*Gestão individual e colectiva do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação*, Coimbra, Coimbra Editora, 2003. - pp .433-453 ; Sep. de Direito da sociedade da informação, vol. 4, 2003

*Problemas Actuais da Gestão do Direito de Autor: Gestão Individual e Colectiva do Direito de Autor e dos Direitos Conexos na Sociedade da Informação*, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Ribeiro de Faria, AA.VV., Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Coimbra Editora, 2003, Direito da Sociedade da Informação, Vol. IV, FDUL/APDI, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 433-453 (Comunicação apresentada ao V Curso de Pós-Graduação em Direito da Sociedade da Informação realizado conjuntamente pela Faculdade de Direito de Lisboa e pela Associação Portuguesa de Direito Intelectual, no dia 9 de Janeiro de 2002)

*Informática, Direito de Autor e Propriedade Tecnodigital*, Coimbra Editora, 2001

*Internet, Direito de Autor e Acesso Reservado*, Actas do Colóquio organizado pelo IJC em 23 e 24 de Abril de 1998, Coordenação Prof. Doutor António Pinto Monteiro, Instituto Jurídico da Comunicação, Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra

PERZANOWSKI, Aaron/SCHULTZ, Jason, *Legislating Digital Exhaustion*, *Berkeley Technology Law Journal*, Volume 29, Issue 3 Article 4, 2014, disponível em <https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2061&context=btlj>

QUINTAIS, J. P Miranda Branco Tomé,

*Copyright in the age of online access: Alternative compensation systems in EU copyright law*, University of Amsterdam, 2017, disponível em <https://dare.uva.nl/search?identifier=393eff6c-a580-46ce-88dd-cba21e6972f5>

*Rethinking Normal Exploitation: Enabling Online Limitations in EU Copyright Law*, AMI - tijdschrift voor auteurs-, media- en informatierecht 2017/6, p. 197, disponível em [https://www.ivir.nl/publicaties/download/AMI\\_2017\\_6.pdf](https://www.ivir.nl/publicaties/download/AMI_2017_6.pdf)

QUINTAIS, João Pedro, RENDAS, Tito, *EU copyright law and the Cloud: VCAST and the intersection of private copying and communication to the public*, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, jpy004, disponível em <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpy004>

REBELLO, Luís Francisco

*A transposição da Directiva nº 2001/29/CE : um comentário crítico*, Direito da sociedade da informação / org. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e Associação Portuguesa do Direito Intelectual, Coimbra, 2008, pp. 433-458, Vol. 7

*Gestão colectiva do direito de autor : um requiem adiado*, Estudos de direito da comunicação, coord. António Pinto Monteiro, Coimbra, 2002, p. 163-184

ROCHA, Maria Victória,

*Breves considerações sobre o futuro do Direito de Autor na Era Digital*, Direito de Autor: Que futuro na Era Digital?, AA. VV., Autores e Guerra e Paz, Editores, S. A., 2016, pp. 81-97

*Multimédia e Direito de Autor: alguns problemas*, Rioja: Revista Dialnet, Actas de Derecho industrial y Derecho de Autor, 1996, também disponível em <http://www.ciberjus.net/revista/multimedia.htm>

SENFLEBEN, Martin, ANGELOPOULOS, Christina, FROSIO, Giancarlo, MOSCON, Valentina, PEGUERA, Miquel, ROGNSTAD, Ole Andreas, *The Recommendation on Measures to Safeguard Fundamental Rights and the Open Internet in the Framework of the EU Copyright Reform*, *European Intellectual Property Review*, Vol. 40, Issue 3,

2018, pp. 149-163, disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3054967> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3054967>

SERRA, Lucas, *As novas perspectivas da gestão colectiva do Direito de Autor e do licenciamento multiterritorial de obras protegidas*, in *Revista de Direito Intelectual* - nº 2016-I, Almedina, 2016

TRABUCO, Cláudia, *Direito de Autor, intimidade privada e ambiente digital: reflexões sobre a cópia privada de obras intelectuais*, Araucaria. *Revista Iberoamericana de Filosofia, Política y Humanidades*, Ano 9, Nº 18 Segundo semestre de 2007, disponível em [https://run.unl.pt/bitstream/10362/2499/1/CT\\_RevIBERAMER.pdf](https://run.unl.pt/bitstream/10362/2499/1/CT_RevIBERAMER.pdf)

VICENTE, Dário Moura

*Cópia privada e compensação equitativa : reflexões sobre o acórdão Padawan do Tribunal de Justiça da União Europeia*, *Direito da sociedade da informação e direito de autor*, vol. 10, 2012

*O equilíbrio de interesses no direito de autor*, *Direito da sociedade da informação*, org. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e Associação Portuguesa do Direito Intelectual, Coimbra, Vol. 9, 2011

*Direito de autor e medidas tecnológicas de protecção*, *Direito da sociedade da informação*, Vol. 7, Coimbra, 2008

*Cópia privada e sociedade da informação*, *Estudos jurídicos e económicos em homenagem ao Prof. Doutor António de Sousa Franco*, Vol. 1, 2006

VIEIRA, José Alberto,

*A cópia privada e o seu regime de compensação*, *Revista de Direito Intelectual* - nº 2016-I, Almedina, 2016

*Gestão colectiva: reflexões dispersas de política legislativa*, *Estudos de direito intelectual em homenagem ao Prof. Doutor José de Oliveira Ascensão*, 2015

VITORINO, António, *Recommendations resulting from the mediation on private copying and reprography levies*, 2013, disponível em [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/levy\\_reform/130131\\_levies-vitorino-recommendations\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/130131_levies-vitorino-recommendations_en.pdf).

## **Jurisprudência**

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 616/2003, Processo n.º 340/99

Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de Julho de 2009, *Infopaq International A/S* contra *Danske Dagblades Forening*, ECLI:EU:C:2009:465

Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de Outubro de 2010, *Padawan SL* contra *Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE)*, ECLI:EU:C:2010:620.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de julho de 2012, *UsedSoft GmbH* contra *Oracle International Corp.*, ECLI:EU:C:2012:407, C-128/11.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 27 de junho de 2013, *Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort)* contra *Kyocera* e o. (C-457/11) e *Canon Deutschland GmbH* (C-458/11) e *Fujitsu Technology Solutions GmbH* (C-459/11) e *Hewlett-Packard GmbH* (C-460/11) contra *Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort)*, ECLI:EU:C:2013:426.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de julho de 2013, *Amazon.com International Sales Inc.* e o. contra *Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH*, ECLI:EU:C:2013:515.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de abril de 2014, *ACI Adam BV* e o. contra *Stichting de ThuisKopie e Stichting Onderhandelingen ThuisKopie vergoeding*, ECLI:EU:C:2014:254.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 5 de março de 2015, *Copydan Båndkopi* contra *Nokia Danmark A/S*, ECLI:EU:C:2015:144.

Acórdão do Tribunal de Justiça de 21 de abril de 2016, *Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH* contra *Amazon EU Sàrl* e o., ECLI:EU:C:2016:286

Acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de novembro de 2017, *VCAST Limited* contra *RTI SpA*, ECLI:EU:C:2017:913, C-265/16

## Outras fontes

ASSOCIAÇÃO DOS OPERADORES DE COMUNICAÇÕES ELETRÓNICA (APRITEL), *Posição da APRITEL sobre o Projeto de Proposta de Lei n 283/2014 'Lei da Cópia Privada'*, disponível em [http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a4c33526c6548527663793977634777794e44597457456c4a587a51756347526d&fich=ppl246-XII\\_4.pdf&Inline=true](http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a4c33526c6548527663793977634777794e44597457456c4a587a51756347526d&fich=ppl246-XII_4.pdf&Inline=true)

ASSOCIAÇÃO PARA A GESTÃO DA CÓPIA PRIVADA (AGECOP),

*Relatório de Transparência, 2016*, disponível em Representatividade e Legitimidade das Entidades de Gestão Coletiva de Direitos Autorais, disponível em [www.agecop.pt/pdf/estudo.pdf](http://www.agecop.pt/pdf/estudo.pdf).

*Formulário de pedido de isenção*, disponível em [www.agecop.pt/declaracoes/#/isencao](http://www.agecop.pt/declaracoes/#/isencao).

*Relatório e Contas de 2016*, disponível em [www.agecop.pt/pdf/relatoriocontas2016.pdf](http://www.agecop.pt/pdf/relatoriocontas2016.pdf)

*Nota procedimental para pedidos de reembolso/isenção nas exportações e transmissões intracomunitárias*, disponível em [www.agecop.pt/pdf/notaprocedimental.pdf](http://www.agecop.pt/pdf/notaprocedimental.pdf)

*Private Copy Compensation, AGECOP's report on the Portuguese Legal Framework And Collection*, disponível em <https://circabc.europa.eu/sd/a/23654f9f-15a8-4325-927e-231ac260adfb/AGECOP.pdf>

ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE DIREITO INTELECTUAL (APDI)

*Contributo para o PJI 124/XIII/1 e PJI 151/XIII/1*, disponível em [www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=40177](http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=40177)

*Contributo da Associação Portuguesa de Direito Intelectual sobre as propostas de legislação europeia para a criação do Mercado Único Digital, dirigido à Comissão de Cultura, Comunicação, Juventude e Desporto da Assembleia da República*, 2017, disponível em <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a53556c4d5a5763765130394e4c7a457951304e44536b51765231524e5655517651584a7864576c3262304e7662576c>



7a633246764c314a6c6247463077374e796157397a4c30316c636d4e685a47386  
c4d6a44446d6d35705932386c4d6a424561576470644746734a5449774c53557  
94d474e76626e527961574a316447397a4a544977636d566a5a574a705a47397a  
4c30465152456b756347526d&fich=APDI.pdf&Inline=true

ASSOCIAÇÃO DOS OPERADORES DE COMUNICAÇÕES ELETRÓNICAS, *Posição sobre o Projeto de Proposta de Lei nº 283/2014, 'Lei da Cópia Privada'*, disponível em [http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a4c33526c6548527663793977634777794e44597457456c4a587a51756347526d&fich=ppl246-XII\\_4.pdf&Inline=true](http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a4c33526c6548527663793977634777794e44597457456c4a587a51756347526d&fich=ppl246-XII_4.pdf&Inline=true)

AUTORIDADE NACIONAL DE COMUNICAÇÕES (ANACOM), *Serviço de distribuição de sinais de televisão por subscrição 2017*, disponível em [https://www.anacom.pt/streaming/TVS2017.pdf?contentId=1433919&field=ATTACHED\\_FILE](https://www.anacom.pt/streaming/TVS2017.pdf?contentId=1433919&field=ATTACHED_FILE)

BALÁZS, Bodó, *Blockchain & copyright*, <https://prezi.com/tbgquvtuyv57/blockchain-copyright/#>

CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers), *Remuneration Right for Audiovisual Authors*, (Raquel Xalabarder), 2017, disponível em <http://www.cisac.org/Media/Studies-and-Reports/Publications/AV-Study/AV-Study>

CISCO, *The Zettabyte Era: Trends and Analysis*, disponível em

[www.cisco.com/c/en/us/solutions/collateral/service-provider/visual-networking-index-vni/vni-hyperconnectivity-wp.html#\\_Toc484556827](http://www.cisco.com/c/en/us/solutions/collateral/service-provider/visual-networking-index-vni/vni-hyperconnectivity-wp.html#_Toc484556827)

COMISSÃO EUROPEIA

*Relatório Sobre o Progresso Digital na Europa 2017 Perfil do País – Portugal*, disponível em [http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc\\_id=44330](http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=44330)

*A UE e o Mercado Único Digital, 2017*, disponível em <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8084b7f3-6777-11e7-b2f2-01aa75ed71a1>.

*Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances*, Estudo realizado por Europe Economics e Lucie

Guibault, Olivia Salamanca and Stef van Gompel de Universidade de Amesterdão, 2015, disponível em [www.ivir.nl/publicaties/download/1593.pdf](http://www.ivir.nl/publicaties/download/1593.pdf)

*LIVRO VERDE sobre a distribuição em linha de obras audiovisuais na União Europeia - Rumo a um mercado único digital: oportunidades e desafios*, COM(2011) 427 final

*LIVRO VERDE, O Direito de Autor na Economia do Conhecimento*, COM(2008) 466 final, 2008, disponível em <https://publications.europa.eu/pt/publication-detail/-/publication/47dec4c0-34ca-421d-b1c3-e01f96669340/language-pt>

*Over-the-Top players (OTTs)*, Study for the IMCO Committee, disponível em [www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/569979/IPOL\\_STU\(2015\)569979\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/569979/IPOL_STU(2015)569979_EN.pdf)

Conclusões da Advogada-Geral Sharpston apresentadas em 24 de Janeiro de 2013, *Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort) contra Kyocera e outros* (C-457/11) e *Canon Deutschland GmbH* (C-458/11), e *Fujitsu Technology Solutions GmbH* (C-459/11) e *Hewlett-Packard GmbH* (C-460/11) contra *Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort)*, ECLI:EU:C:2013:34

Conclusões do Advogado-Geral Cruz Villalón apresentadas em 18 de Junho de 2014, *Copydan Båndkopi contra Nokia Danmark A/S* ECLI:EU:C:2014:2001.

Conclusões do Advogado-Geral Nils Wahl, apresentadas em 4 de maio de 2016, *Processo C 110/15*, ECLI:EU:C:2016:326.

GEDIPE, *Regulamento de Distribuição - Cópia Privada*, disponível em [www.gedipe.org/website/images/gedipe/pdf/DDCPRIV.pdf](http://www.gedipe.org/website/images/gedipe/pdf/DDCPRIV.pdf)

MAX PLANCK INSTITUTE FOR INNOVATION AND COMPETITION, *Modernisation of the EU Copyright Rules. Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, Ed. Reto M. Hilty, Valentina Moscon, Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No. 17-12, 2017

OBSERVATÓRIO EUROPEU DO AUDIOVISUAL

*Exceptions and limitations to copyright*, Strasbourg, 2017, IRIS Plus 2017-1, disponível em <https://rm.coe.int/168078348b>.

*VOD distribution and the role of aggregators*, 2017, disponível em <https://rm.coe.int/2017-vod-distribution-and-the-role-of-aggregators-g-fontaine-p-simone-/1680788ff1>.

*SVOD accounts for 60% of the growth of pay audiovisual services revenues*, disponível em [www.obs.coe.int/en/web/observatoire/-/svod-accounts-for-60-of-the-growth-of-pay-audiovisual-services-revenues](http://www.obs.coe.int/en/web/observatoire/-/svod-accounts-for-60-of-the-growth-of-pay-audiovisual-services-revenues)

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, *Report Of The Special Rapporteur In The Field Of Cultural Rights, Farida Shaheed: The Right To Freedom Of Artistic Expression And Creativity*, 2013, A/HRC/23/34

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL,

*IP and the Development of DRM Standards: Co-Existence of DRM and Copyright Limitations*, (Richard Owens), WIPO/IP/CM/07/WWW[82580]

*WIPO Study On Limitations And Exceptions Of Copyright And Related Rights In The Digital Environment*, (Sam Ricketson) , Genebra, 2003

*Guia da Convenção de Berna relativa à Protecção das Obras Literárias e Artísticas (Acta de Paris, 1971)*, Genebra, 1980

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL, STICHTING DE THUISKOPIE, *International Survey on Private Copying Law & Practice 2016*, (WIJMINGA, Hester, KLOMP, Wouter, JAGT, Marije van der, POORT, Joost) disponível em [www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo\\_pub\\_1037\\_2017.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_1037_2017.pdf)

PARLAMENTO EUROPEU

*An overview of Europe's film industry*, disponível em

[www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2014/545705/EPRS\\_BRI\(2014\)545705\\_REV1\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2014/545705/EPRS_BRI(2014)545705_REV1_EN.pdf)

*Parecer sobre uma proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação* (COM(97)0628 C4-0079/98 97/0359(COD) ).

Parlamento Europeu e Conselho, *Proposta de relatório sobre a aplicação da Directiva 2001/29/CE, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação*

(2014/2256(INI)), Comissão dos Assuntos Jurídicos, Relatora: Julia Reda, 14 de Janeiro de 2015.

*Resolução do Parlamento Europeu, de 15 de junho de 2017, sobre as plataformas em linha e o Mercado Único Digital (2016/2276(INI))*

*Parecer da Comissão da Indústria, da Investigação e da Energia (20.4.2015) dirigido à Comissão dos Assuntos Jurídicos sobre a aplicação 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 (2014/2256(INI))*

REDA, Julia, *Reda Report draft – explained*, disponível em <https://juliareda.eu/copyright-evaluation-report-explained/#authors>

QUINTAIS, João Pedro, GROENEVELD Lars, BALÁZS, Bodó, *Blockchain Copyright Symposium: Summary Report*, *Kluwer Copyright Blog*, August 3 2017, disponível em <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2017/08/03/blockchain-copyright-symposium-summary-report>

SHAPIRO, Ted, *Audiovisual Production in the EU: Opportunities And Challenges*, Audiência pública organizada pela Comissão Europeia, 2010, apresentação disponível em [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/copyright-info/hearing20101213/presentation/panel\\_2.7\\_mpa.ppt](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/copyright-info/hearing20101213/presentation/panel_2.7_mpa.ppt)

STICHTING ONDERHANDELINGEN NATIONALE THUISKOPIEVERGOEDING (SONT), *Decree on Private Copying Levies 2018 – 2020*, disponível em [www.cedar.nl/uploads/15/files/file/Thuiskopie/Persberichten/Press\\_release\\_new\\_private\\_copying\\_levies\\_the\\_Netherlands\\_24-10-2017.pdf](http://www.cedar.nl/uploads/15/files/file/Thuiskopie/Persberichten/Press_release_new_private_copying_levies_the_Netherlands_24-10-2017.pdf).

SOCIEDADE PORTUGUESA DE AUTORES, *Regulamento de Repartição de Direitos e Calendário Anual de Distribuições da Sociedade Portuguesa de Autores*, disponível em [www.spautores.pt/assets/live/78/regulamento\\_reparticao\\_direitos\\_2018.pdf](http://www.spautores.pt/assets/live/78/regulamento_reparticao_direitos_2018.pdf)