VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

NOVA LEI DA CÓPIA PRIVADA
Oportunidade, Fundamentos e Questões
Perspetiva de Direito de Autor

VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

A Cópia Privada e o Direito de Autor

A Cópia Privada e o Direito de Autor

O que é a cópia privada?

Não é pirataria – é um ato lícito	*Limite ao direito de autor*

"É admitida a reprodução de obras protegidas, sem o consentimento do autor, realizada por pessoa singular, desde que para uso privado e sem fins comerciais diretos ou indiretos"

Diretiva Harmonização de Direitos de Autor de 2001 (artigo 5.º, n.º 2, b)	*Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos (artigo 75, n.º 2, a)*

É de transposição facultativa para os Estados Membros da UE

Consagrada na maioria dos Estados-Membros	*Quando consagrada, pode haver lugar a um sistema de compensação equitativa*

A Cópia Privada e o Direito de Autor

Diretiva de 2001 deixa ampla margem na configuração dos mecanismos de compensação. Em termos gerais, há duas opções a considerar:

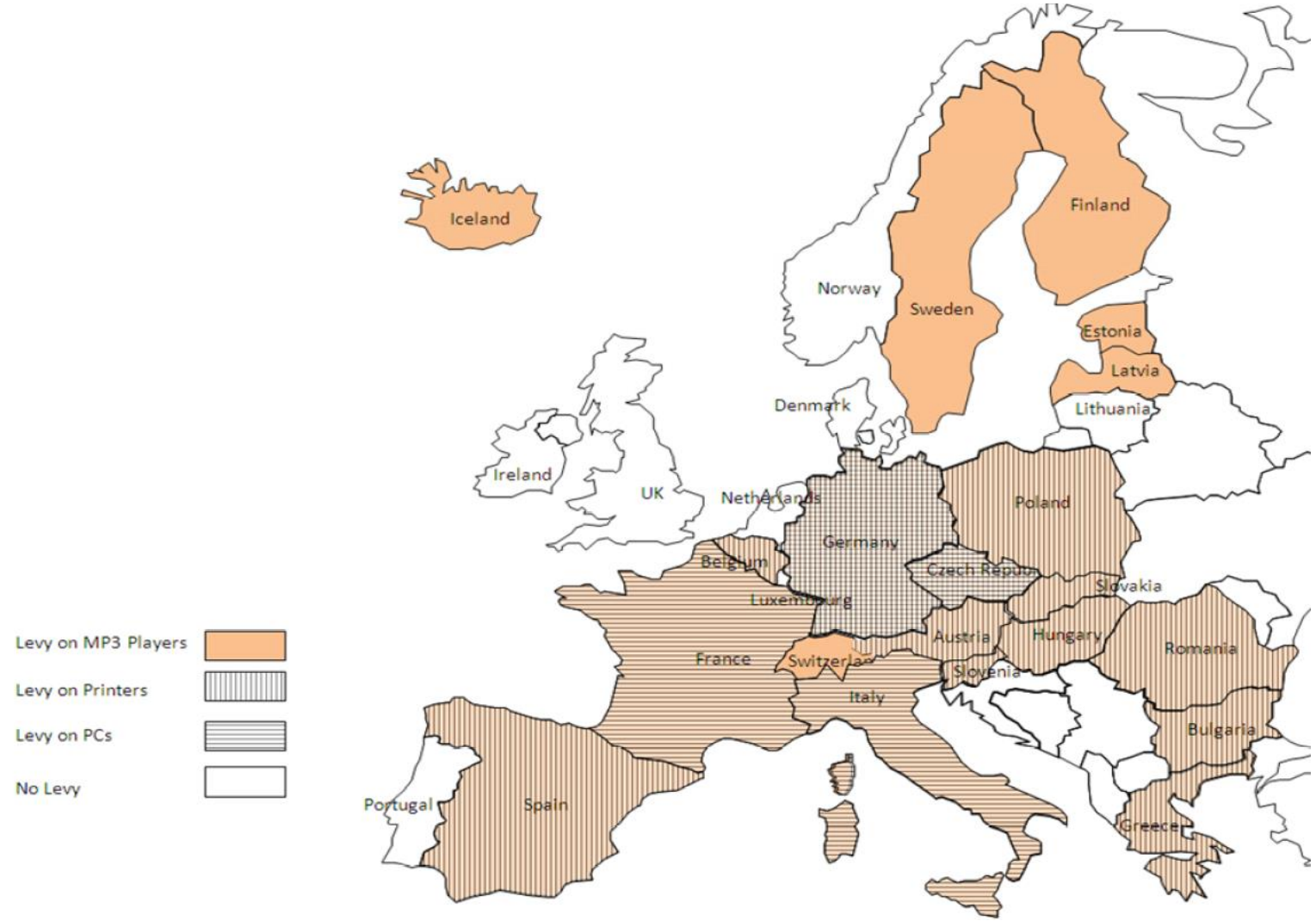
Considera-se que o impacto é mínimo e não se define um regime de compensação (Malta, Chipre Luxemburgo e Reino Unido*)

Considera-se que o impacto é significativo e é obrigatório definir um mecanismo de compensação equitativa (23 Estados-Membros da UE)

- Mecanismo de compensação por privados (Maioria dos EM)
  - Uma percentagem do preço ou um valor fixo por unidade
  - Acréscimo ao preço em função da capacidade ou memória
- Pagamento diretamente pelo Estado (Espanha)

Existem diferenças muito relevantes ao nível de:

Equipamentos e suportes



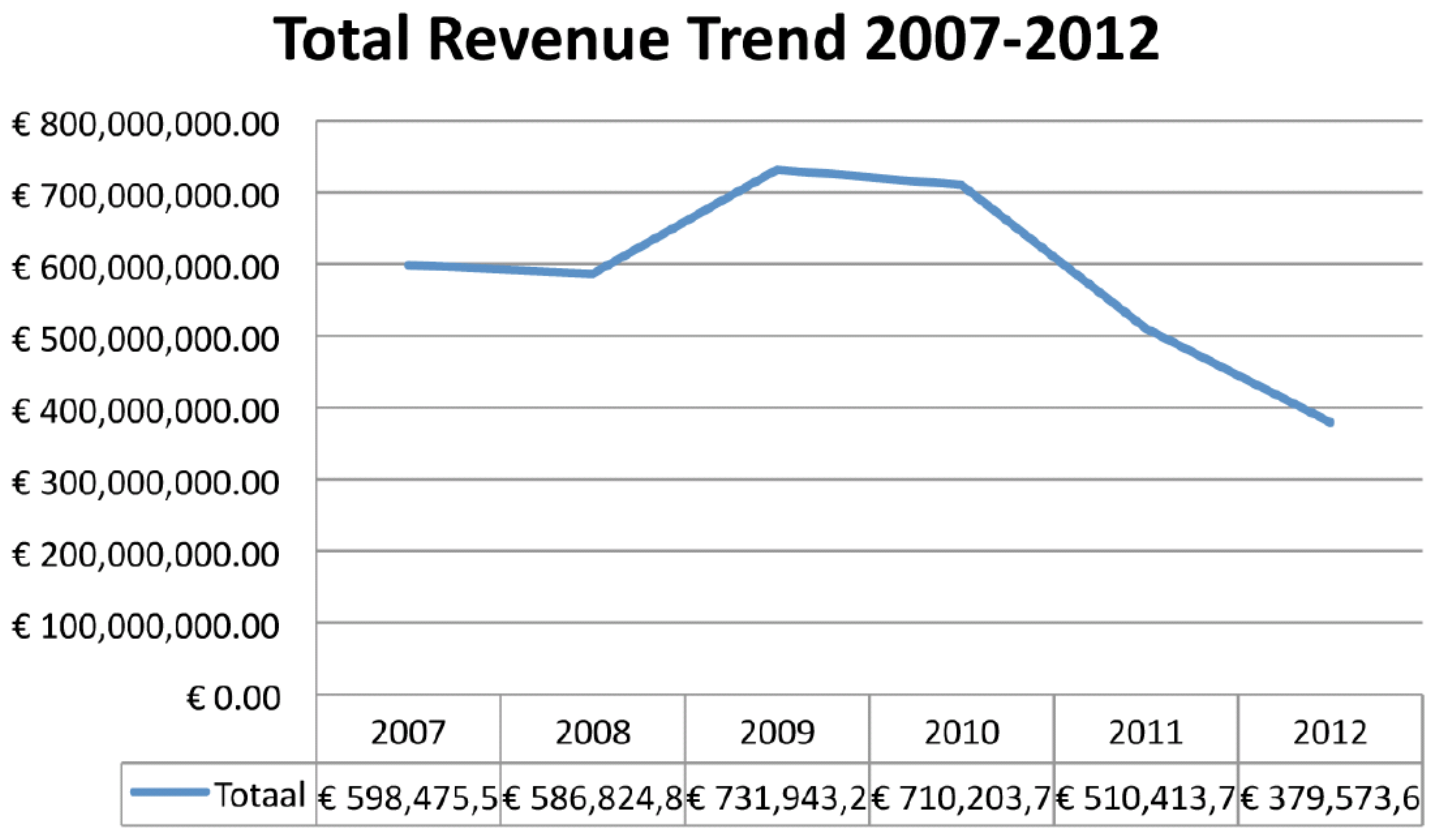
A Cópia e o Direito de Autor

Existem diferenças muito relevantes ao nível de:

Montantes de compensação

	Audio Video Player	CD-R	DVD-R	External HDD	HDD Recorder	Laptop	PC	Settopbox	Smartphone	Tablet
Austria	6.38	0.24	0.48	20.68	13.75	0.00	0.00	13.22	0.00	0.00
Belgium	2.54	0.12	0.40	5.59	7.31	0.00	0.00	6.61	2.17	0.00
Canada	0.00	0.21	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
Croatia	1.95	0.01	0.01	0.27	5.50	0.82	0.82	5.50	1.37	0.00
Czech Republic		0.01	0.02	2.53	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
Denmark	0.00	0.30	0.48	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
Finland	9.35	0.20	0.60	12.46	21.08	0.00	0.00	21.56	0.00	0.00
France	8.95	0.35	1.14	18.09	32.89	0.00	0.00	45.00	5.32	9.98
Germany	8.33	0.06	0.22	7.62	39.00	16.13	16.13	34.00	24.89	0.00
Hungary	13.60	0.18	0.37	7.13	19.64	0.00	0.00	19.83	11.68	0.00
Italy	6.02	0.15	0.52	8.59	24.15	2.15	2.15	21.47	0.90	0.00
Latvia	0.00			0.00	0.00	1.42	1.42	0.00	0.00	0.00
Lithuania	3.62			2.76	7.06	5.79	5.79	7.40	3.18	0.00
Netherlands	1.80	0.03	0.03	1.00	4.38	5.00	5.00	5.00	3.33	4.72
Portugal	0.00	0.14	0.19	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
Sweden	8.87	0.07	0.37	4.96	28.61	0.00	0.00	27.35	0.00	0.00
Switzerland	5.38	0.05	0.33	0.00	19.43	0.00	0.00	25.94	0.00	15.00

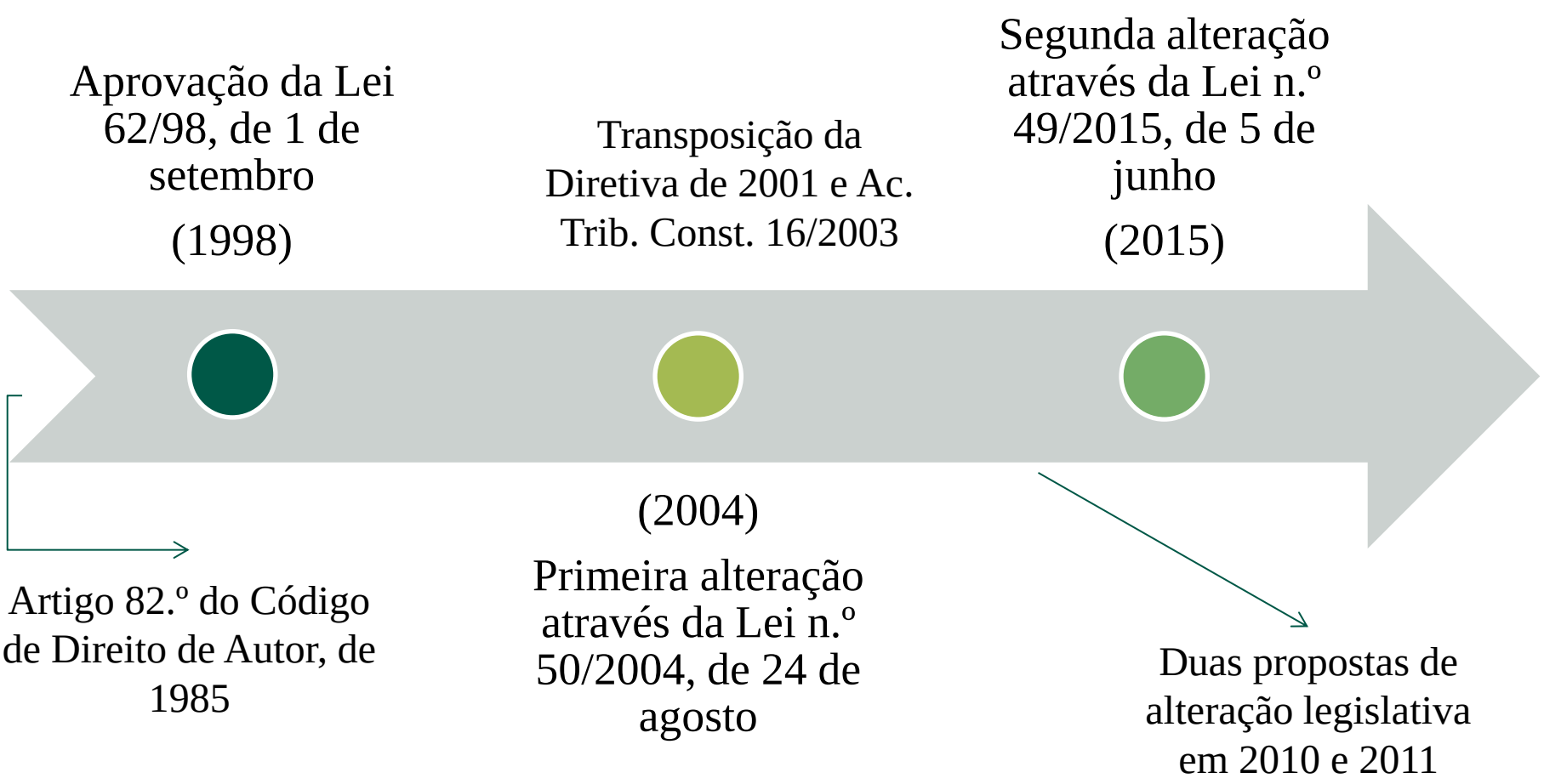
Segundo um estudo publicado pela WIPO em 2013 (que analisou 32 países), podem ser encontrados sistemas de compensação relativos à cópia privada na Europa, América do Norte (EUA e Canada), América do Sul (Paraguai, Equador e Peru), África (Burkina Faso e Costa do Marfim) e mesma na Ásia (Japão)



VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

A Nova Lei da Cópia Privada

A Nova Lei da Cópia Privada



A Nova Lei da Cópia Privada

- Âmbito de aplicação (artigos 1.º e 2.º)
  - Não se aplica aos programas de computador nem às bases de dados constituídas por meios informáticos (não existe neste caso o limite da cópia privada – mas não se prevê uma isenção para a situação dos programas de computador)
  - Aplica-se a todos e quaisquer aparelhos que permitam a fixação de obras (a todos ou apenas os que estão na tabela?) e a suportes materiais virgens digitais ou analógicos
  - Rol de beneficiários manteve-se idêntico (titulares de direitos de autor e de direitos conexos – editor?

- Modelo de compensação equitativa (artigos 3.º)
  - Pressuposto é o dano causado (Ac. Padawan de 21.10.2010)
  - Modelo misto – valor fixo por unidade e acréscimo ao preço em função da capacidade
  - A capacidade depende do tipo de conteúdo, pelo que um montante compensatório mais elevado não tem necessariamente que ver com a realização de mais atos de cópia
  - Venda ou aluguer? O artigo 3.º fala em preço de venda ou disponibilização, mas o artigo 82.º do CDADC alude apenas a preço de venda

A Nova Lei da Cópia Privada

- Cobrança e responsabilidade (artigo 5.º)
  - Quem deve ser responsável? A pessoa singular que beneficia do limite
  - Porém, o TJ tem vindo a admitir, por razões de ordem prática e de eficiência, que o pagamento possa ser feito por outras entidades (Ac. Padawan de 21.10.2010) desde que exista a possibilidade de repercussão desses valores
  - É muito comum a responsabilidade pelo pagamento recair num terceiro. Na nossa lei, responsabilidade pelo pagamento incumbe ao primeiro adquirente (que a lei não define) e responsabilidade pela liquidação e entrega à AGECOP incumbe aos fabricantes e aos importadores
  - Sistema diferente da maioria dos EM, em que a responsabilidade pelo pagamento incumbe a estas entidades (ex: França e Alemanha)
  - É recomendável, embora não seja obrigatório, que o valor da compensação cobrado seja visível para o consumidor final

A Nova Lei da Cópia Privada

- Empresas
  - A compensação equitativa só deve onerar as entidades que beneficiam do limite de cópia privada, pelo que a aplicação da compensação a **empresas** levanta dúvidas de compatibilidade com a Diretiva de 2001 (Ac. Padawan de 21.10.2010)
  - A aplicação indiferenciada dos montantes de compensação equitativa sem atender aos beneficiários do limite é problemática e em Espanha levou mesmo à reformulação do sistema de compensação (que está a ser discutido nos tribunais)

- Pessoas singulares
  - Não há dano quando a reprodução não atinge obras protegidas
  - TJ admite o estabelecimento de uma presunção de que determinados equipamentos serão utilizados para a reprodução de obras protegidas, desde que exista um mecanismo de reembolso (Ac. Copydan de 05.03.2015)
  - Não há dano quando a possibilidade de reprodução foi já incluída no preço de venda ou existem medidas tecnológicas de proteção (Lei parece levar isto em conta no artigo 6.º, n.º 3, a propósito da fixação dos critérios de repartição)

A Nova Lei da Cópia Privada

- Isenções (artigos 4.º)
  - As isenções poderiam ser uma boa forma de responder a estas questões, mas…
  - A lei prevê uma lista fechada de isenções. Abrange pessoas coletivas, mas todas as empresas que estejam fora desta listagem devem pagar uma compensação equitativa, embora não possam beneficiar do limite da cópia privada
  - Isentas determinadas atividades (n.º 1) – depende da obtenção de uma Declaração de Isenção por parte da AGECOP (terá duração limitada? Valerá para vários equipamentos?)
  - Questões de harmonização em transações que envolvam mais do que um EM – Ac. Amazon de 11.07.2013 (o pagamento de compensação num EM não impede o pagamento de nova compensação noutro EM, o que limita a escolha do país de entrada de equipamentos e suportes na UE)

A Nova Lei da Cópia Privada

- Entidade gestora (artigo 6.º)
  - Entidade gestora (AGECOP) é uma entidade privada – maioria dos Estados Membros da UE
  - Necessidade de estabelecer acordos com as empresas para fixar o procedimento de liquidação e entrega das quantias

- Afetação das compensações cobradas (artigo 7.º)
  - Custos de funcionamento (não podem exceder 20% do conjunto das receitas globais obtidas) – só se aplica em 2016
  - 20% do valor total das compensações recebidas para ações de incentivo à atividade cultural
  - O restante (60%) para distribuir entre os associados, com diferenças entre a cópia privada reprográfica e a cópia privada
  - Acima de 15 milhões – desenvolvimento da atividade cultural (mas atenção que essas atividades devem beneficiar os titulares de direito de autor (Ac. Amazon de 11.07.2013)

- Tabela de compensação equitativa
  - Valores e equipamentos são definidos por lei (noutros países por acordo (Alemanha), por uma comissão específica (França) ou pelas próprias entidades de gestão coletiva (Hungria))
  - Abrange uma multiplicidade de equipamentos (cartões de memória, discos externos, leitores de MP3, *smartphones*, *tablets*, *set-up-boxes*, etc.) – nem sempre de fácil interpretação, embora a lista esteja alinhada com as legislações de outros EM da UE
  - E os equipamentos multifunções? Ac. Copydan de 05.03.2015 não afasta a aplicação da compensação equitativa desde que uma das funções, ainda que secundária, admita a reprodução de obras, mas o caráter principal ou secundário dessa função deve ter impacto no montante da compensação efetivamente devido
  - E se o equipamento não admitir, em termos tecnológicos, a reprodução de obras protegidas?

A Nova Lei da Cópia Privada

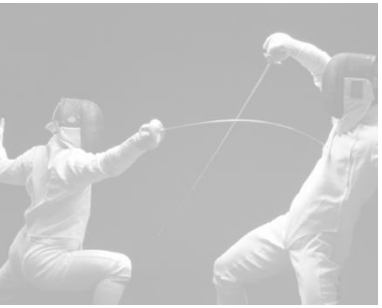
Tiago Bessa

TMT - Telecomunicações, Media & Tecnologia

Telefone: 21 311 3400
email: tcb@vda.pt
www.vda.pt

VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

NOVA LEI DA CÓPIA PRIVADA
Oportunidade, Fundamentos e Questões
Questões Fiscais



Índice

- Elementos estruturantes
  - Incidência objetiva e subjetiva
  - Isenções
  - Base tributável
  - Liquidação e pagamento
  - Obrigações acessórias
  - Afetação da receita
  - Fiscalização e sanções
  - Cobrança coerciva e meios de reação
- Questões frequentes e/ou em aberto

Questões Fiscais

Incidência objetiva e subjetiva

- Incidência objetiva

  1.ª aquisição em território nacional dos aparelhos e suportes, não destinada a *exportação* ou *reexportação*

- Incidência subjetiva

  Contribuinte:

  1.º adquirente em território nacional

  Substitutos tributários:

  fabricantes estabelecidos no território nacional e importadores

Sobre que realidades incide? Quem suporta? Quem cobra e entrega à entidade gestora?

Isenções

- Comunicação audiovisual ou produção de fonogramas e videogramas
- Apoio a pessoas com deficiência
- Salvaguarda do património cultural móvel
- Autores que exerçam a atividade de fotógrafo, *designer*, arquiteto e engenheiro ou outra profissão artística
- Fins clínicos, missões públicas da defesa, justiça, segurança interna e investigação científica e garantia de acessibilidade por pessoas com deficiência

- Sistemas de processos automatizados de gestão documental e de dados (suportes das alíneas p) e q) do n.º 2.3. da TCE)
- *Exportação*

Que aquisições podem beneficiar de isenção?

Base tributável

- Base tributável específica

  Enquadramento em duas ou mais alíneas da Tabela de Compensação Equitativa: aplica-se apenas a de valor mais elevado

  Preço de venda, antes do IVA

Qual o montante?

Liquidação e pagamento

- Liquidação e pagamento

  Agente económico que realiza a 1.ª venda em território nacional

- Sistema de autoliquidação

  Apresentação online de documento de declaração e autoliquidação, com periodicidade trimestral (fim de abril, julho, outubro e janeiro)

- Sistema de débito

  Envio de relação de vendas (até 15 de abril, julho, outubro e janeiro)

- Pagamento

  Depósito em conta bancária a favor da entidade gestora (maio, agosto, novembro e fevereiro)

  Entidade gestora emite recibo de quitação

Como e com que periodicidade é entregue à entidade gestora?

Obrigações acessórias

- Registo no site da AGECOP
- Acordo com AGECOP sobre termos de cumprimento das obrigações
- Apresentação online das declarações trimestrais de autoliquidação
- Comunicação semestral à IGAC e à AGECOP
  - n.º de unidades vendidas (território nacional *versus* UE e países terceiros)
  - faturação total líquida antes da CE
  - CE total cobrada
  - CE total não liquidada correspondente a isenções
  - créditos concedidos no trimestre (devoluções, isenções)
- Conservar toda a documentação até ao final do 4.º ano civil seguinte ao da data de cada declaração

Que obrigações a cumprir?

Afetação da receita

- Parcela áudio e audiovisual
  - 40% organismos que representam autores
  - 30% organismos que representam produtores de fonograma e videogramas
  - 30% organismos que representam artistas, intérpretes e executantes

- Parcela obras escritas
  - 50% organismos que representam autores
  - 50% organismos que representam editores

* 20% do valor total das CE afeto a ações de incentivo à atividade cultural e à investigação e divulgação dos direitos de autor e direitos conexos

** Limite 20% do valor total das CE afeto a custos de funcionamento da entidade gestora

*** ≥ € 15M – Contribuição para o desenvolvimento da atividade cultural (Fundo de Fomento Cultural)

Como é aplicada a receita da CE?

Fiscalização e sanções

- Fiscalização: IGAC e todas as autoridades policiais e administrativas
- Processo contraordenacional: IGAC
- Contraordenações

  Venda de aparelhos ou suportes sem liquidação da CE – € 500 a € 5.000

  Não comunicação semestral à IGAC e AGECOP – € 250 a € 1.500

  Falta ou atraso na (auto)liquidação

  Falta ou atraso no pagamento

Quem fiscaliza? Quais as infrações previstas?

Cobrança coerciva e meios de reação

Falta de (auto)liquidação e pagamento

- A quem compete promover a cobrança coerciva?
- Quais os meios de reação ao dispor dos sujeitos passivos?

O que acontece em caso de não pagamento? E em caso de pagamento em excesso?

Questões frequentes e/ou em aberto

1. Exportação em sentido estrito ou lato?
2. Destino (re)exportação – não sujeição ou isenção?
3. As ofertas estão sujeitas a CE?
4. Stocks a 5 de julho?
5. Como operam as isenções?
6. Comprovativo de entrega do requerimento de isenção – como saber que não foi indeferido?

FAQ* e *pistas de resposta

Questões frequentes e/ou em aberto

7. Como comprovar exportação ou transmissão intracomunitária para beneficiar da isenção?

8. Como opera a isenção para sistemas de processos automatizados de gestão documental e de dados?

9. A isenção opera em todas as fases da cadeia?

10. Qual a CE aplicável, quando o suporte se enquadra em 2 ou mais alíneas da TCE?

11. A CE é aplicada antes ou depois dos descontos?

12. A CE é aplicada antes ou depois do IVA?

FAQ* e *pistas de resposta

Questões frequentes e/ou em aberto

13. O IVA incide sobre o valor da CE?

14. É obrigatório repercutir a CE no preço de venda?

15. É obrigatório discriminar o valor da CE na fatura?

16. É obrigatório mencionar a isenção na fatura?

17. Em caso de devolução do aparelho ou suporte, há devolução da CE?

18. Em caso de troca do aparelho ou suporte, há devolução da CE?

19. Qual o fundamento da obrigação de comunicar a faturação total líquida antes da CE?

FAQ* e *pistas de resposta

Questões frequentes e/ou em aberto

20. Qual a sanção em caso de não (auto)liquidação e não entrega da CE à entidade gestora?

21. Qual a entidade que é responsável pela cobrança coerciva da CE?

22. Quais os meios de defesa, graciosos e/ou judiciais dos sujeitos passivos?

23. Conformidade com a Constituição da República Portuguesa?

24. Conformidade com a legislação UE?

FAQ* e *pistas de resposta

Questões Fiscais

Conceição Gamito

Fiscal

Telefone: 21 311 3400
email: crg@vda.pt
www.vda.pt

VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

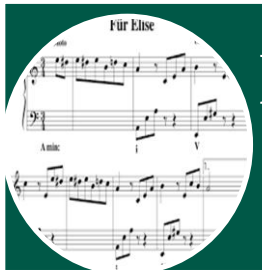
NOVA LEI DA CÓPIA PRIVADA

Os Desafios do Direito de Autor e da Cópia Privada na Sociedade da Informação

VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

I – O Direito de Autor e as tecnologias de informação

II – A cópia privada no ambiente digital

III – Um olhar para o futuro

Direito de Autor
Copyright

Partilha da criação intelectual com toda a sociedade

Atribuição de direitos privativos

O acordo tácito subjacente ao Direito de Autor

Proteção conferida pelo Direito de Autor

Direitos Patrimoniais

Direitos Morais

Utilizações livres, onde se inclui a reprodução para uso privado

As utilizações livres

O Direito de Autor e as tecnologias de informação

- Tecnologias de reprodução inacessíveis para o grande público

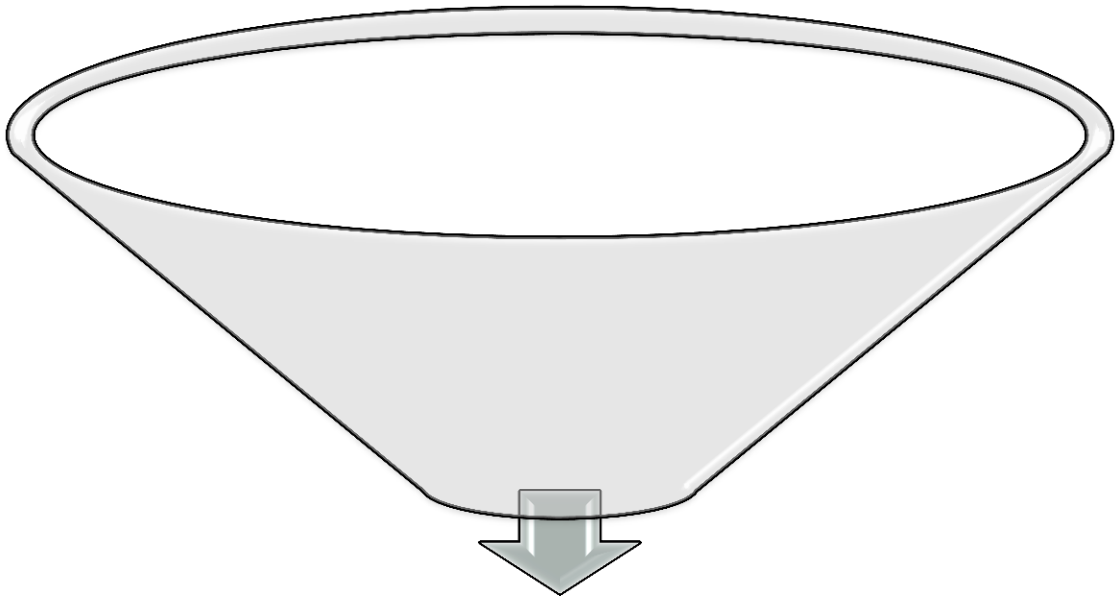
- Democratização dos meios de reprodução em papel

- Alargamento a obras musicais e audiovisuais

A evolução das tecnologias de informação

O Direito de Autor e as tecnologias de informação

Com o aparecimento dos computadores e das redes informáticas, verificou-se uma revolução nos meios de reprodução. Tornou-se possível reduzir as várias formas de expressão a uma mesma linguagem binária



A redução à linguagem binária permite a quase instantânea criação de cópias e a sua disseminação em rede sem custos e com idêntica qualidade

(Explicação do modo de funcionamento das redes informáticas e do acesso a conteúdos protegidos neste contexto)

Qualquer utilização de conteúdos protegidos em rede implica sempre a sua reprodução

O modo de funcionamento das redes informáticas

- **Artigo 68.º, n.º 2, al. i) (artigo 2.º da Diretiva 2001/29/CE, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, adiante Diretiva DASI):** o direito de reprodução abrange a criação de cópias temporárias ou permanentes

O modo de funcionamento das redes informáticas

A cópia privada no ambiente digital

- **Artigo 75.º, n.º 1 do CDADC (artigo 5.º, n.º 1 da Diretiva DASI)**: As reproduções temporárias são excluídas do direito de reprodução desde que "constituam parte integrante e essencial de um processo tecnológico e cujo único objetivo seja permitir uma transmissão numa rede entre terceiros por parte de um intermediário, ou uma utilização legítima de uma obra protegida e que não tenham, em si, significado económico"

- Incluem-se aqui os atos que permitem a navegação em redes e a armazenagem temporária, bem como os que permitem o funcionamento eficaz dos sistemas de transmissão

O modo de funcionamento das redes informáticas

A cópia privada no ambiente digital

Cópia permanente

Cópia temporária

Regime da cópia privada
(desde que para uso privado e sem fins comerciais)

Exclusão do direito de reprodução

O modo de funcionamento das redes informáticas

- **Acórdão do TJUE de 10 de abril de 2014, proferido no processo ACI Adam (C-435/12)**: Para serem conformes ao Direito da União Europeia, as regras dos Estados Membros relativas à cópia privada não devem abranger as cópias privadas efetuadas a partir de uma fonte ilícita

- Quando a cópia é efetuada a partir de uma fonte ilícita, não pode ser entendida como uma utilização livre

O direito da União, em especial o artigo 5.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 2001/29, 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, em conjugação com o n.º 5 do referido artigo, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que não distingue se é lícita ou ilícita a fonte a partir da qual é efetuada uma reprodução para uso privado.

O impacto da licitude da fonte da cópia

Esta posição significa que, sempre que o conteúdo foi ilicitamente disponibilizado em rede, a cópia criada no computador do utilizador para a visualização desse conteúdo ou para o seu armazenamento é igualmente uma cópia ilícita

O impacto da licitude da fonte da cópia

"double dipping"

Uma vez que, para que se inclua na cópia privada, a cópia tem de ser efetuada a partir de uma fonte lícita, em princípio só poderá ser gerada a partir de uma obra que foi colocada em rede com autorização para essa disponibilização com possibilidade de reprodução. Este facto pode gerar dupla cobrança pela mesma utilização.

Este foi, aliás, um dos aspetos destacados nas Recomendações emitidas pelo anterior Comissário europeu António Vitorino, em janeiro de 2013.

O impacto da licitude da fonte da cópia

A cópia privada no ambiente digital

- O sistema atual, que procurou apenas estender à cópia digital o regime vigente na cópia analógica, precisa ainda de ser melhorado. Cria várias dificuldades:
  - Pode gerar a responsabilização de utilizadores pela mera navegação em rede
  - Possibilita a dupla cobrança por uma mesma utilização

- Estas dificuldades somam-se àquelas que já são atualmente identificadas para o regime da cópia privada analógica assente na compensação equitativa e na gestão coletiva de direitos:
  - Pode indevidamente onerar quem não copia obras e prestações protegidas
  - Os valores podem não reverter em grande parte para os titulares de direitos
  - Pode criar barreiras para a livre circulação de conteúdos no seio da União Europeia

Identificam-se várias dificuldades no sistema vigente

Um olhar para o futuro

- São várias as vozes que sustentam que atualmente ainda não é viável eliminar o sistema da compensação equitativa conjugada com a gestão coletiva. Mas…

- … a evolução ainda não terminou. Várias estudos recentes apontam caminhos que se afastam do regime da compensação equitativa.

- Deve respeitar-se o equilíbrio dos interesses em confronto: a cópia privada deve manter-se tanto quanto possível livre no ambiente digital, mas não pode causar prejuízos injustificados aos titulares de direitos.

- O Direito de Autor parece evoluir para um direito de acesso. Nesta nova configuração do Direito de Autor, prevê-se um só pagamento para cada acesso

Um caminho ainda para percorrer

Os Desafios do Direito de Autor e da Cópia Privada na Sociedade da Informação

Sofia de Vasconcelos Casimiro

Telecomunicações, Media
Privacidade, Proteção de Dados & Cibersegurança

Telefone: 21 311 3400
email: svc@vda.pt
www.vda.pt

VIEIRA DE ALMEIDA
& Associados Sociedade de Advogados, R L

O NOSSO COMPROMISSO
Estar sempre ao lado do cliente.

OUR COMMITMENT
To stand by the client always.