

# Reflexões para um regime dos serviços acessórios em linha dos organismos de radiodifusão

<https://doi.org/10.21814/uminho.ed.128.6>

Pedro Dias Venâncio<sup>1</sup>

## Resumo

A União Europeia tem desenvolvido um esforço de harmonização do direito de autor e direitos conexos, em particular na sua relação com a Sociedade da Informação, em dois vetores: (1) os bens digitais como novos objetos de tutela; e (2) o mercado digital como novo ambiente de exploração patrimonial da obra e prestações protegidas por direito de autor e direitos conexos.

Neste segundo vetor, a recente Diretiva (UE) 2019/789, de 17 de abril de 2019, veio repescar o princípio do país de origem para a determinação do exercício dos direitos de autor e direitos conexos aplicáveis aos serviços acessórios em linha dos organismos de radiodifusão. Analisamos neste texto, no que à Diretiva (UE) 2019/789 diz respeito, o conceito de serviço acessório em linha, o âmbito do princípio do país de origem e o regime proposto por esta Diretiva aos acordos para utilização de obras e prestações em serviços acessórios em linha, nomeadamente, quanto aos critérios de fixação da remuneração dos titulares dos direitos de autor e direitos conexos.

Por fim, abordamos sucintamente o processo de transposição – muito atrasado – desta Diretiva para o direito interno português.

## Palavras-chave

Direito de autor; direitos conexos; país de origem; serviços acessórios em linha; organismos de radiodifusão.

---

<sup>1</sup> Professor Auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho e Investigador Integrado do JusGov – Centro de Investigação em Justiça e Governação.

## Sumário

**1.** Direito de Autor na União Europeia; **2.** Âmbito da Diretiva (UE) 2019/789; **3.** O princípio do país de origem aplicável aos serviços acessórios em linha na Diretiva; **4.** A Lei de Autorização Legislativa n.º 7/2023, de 27 de fevereiro; **5.** O Decreto-Lei autorizado n.º 46/2023, de 19 de junho; **6.** Reflexões.

## Abstract<sup>2</sup>

The European Union has developed an effort to harmonise copyright and related rights, particularly in its relationship with the Information Society, in two vectors: (1) digital goods as new objects of protection; and (2) the digital market as a new environment of patrimonial exploitation of the work and performances protected by copyright and related rights.

In this second vector, the recent Directive (EU) 2019/789, of 17 April 2019, has reinstated the country-of-origin principle for the determination of the exercise of copyright and related rights applicable to online ancillary services of broadcasters. We analyse in this text, as regards Directive (EU) 2019/789, the concept of online ancillary service, the scope of the country-of-origin principle and the regime proposed by this Directive to agreements for the use of works and performances in online ancillary services, namely, as regards the criteria for fixing the remuneration of the holders of copyright and related rights.

Finally, we briefly address the transposition process – very delayed – of this Directive into Portuguese domestic law.

## Keywords

Copyright; related rights; country of origin; online ancillary services; broadcasting organisations.

## Summary

**1.** Copyright in the European Union; **2.** Scope of Directive (EU) 2019/789; **3.** The country-of-origin principle applicable to online ancillary services in the Directive; **4.** The Legislative Authorization Law no. 7/2023, of 27 February; **5.** The authorized Decree-Law no. 46/2023, of 19 June; **6.** Reflections.

---

<sup>2</sup> Todas as traduções apresentadas neste texto foram elaboradas com recurso ao tradutor automático gratuito da DeepL, disponível em: <https://www.deepl.com/translator/>. All the translations presented in this text have been produced using the free automatic translator from DeepL, available at: <https://www.deepl.com/translator>.

## 1. Direito de Autor na União Europeia

Desde a última década do século passado, a União Europeia tem realizado um intenso esforço de harmonização da legislação europeia de direitos de autor e direitos conexos. Esse trabalho é particularmente relevante nas matérias relacionadas com as interações do direito de autor e direitos conexos com as novas tecnologias maximizadas pela expansão da Internet, na comumente designada Sociedade da Informação.

Esta preocupação tem se centrado em dois vetores: (1) os bens digitais como novos objetos de tutela; e (2) o mercado digital como novo ambiente de exploração patrimonial de obras e prestações protegidas por direito de autor e direitos conexos.

Ao nível dos bens digitais como novos objetos protegidos e respectivos regimes especiais de tutela, são particularmente relevantes: a Diretiva do Conselho n.º 87/54/CEE, de 16 de dezembro de 1986, relativa à proteção jurídica das topografias de produtos semicondutores; a Diretiva n.º 2009/24/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de abril de 2009, relativa à proteção jurídica dos programas de computador (que veio revogar a Diretiva 91/250/CEE, que tratava a mesma matéria); e a Diretiva n.º 96/9/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 1996, relativa à proteção jurídica das bases de dados (recentemente alterada pela Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019).

Já no que respeita ao mercado digital de obras e prestações protegidas por direito de autor e direitos conexos, são especialmente relevantes<sup>3</sup>: a Diretiva n.º 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 (esta Diretiva já foi alterada duas vezes pelas: Diretiva (UE) 2017/1564 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de setembro de 2017, e Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019); a Diretiva 2014/26/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa à gestão coletiva dos direitos de autor e direitos conexos e à concessão de licenças multiterritoriais de direitos sobre obras musicais para utilização em linha no mercado interno; a Diretiva (UE) 2019/789, de 17 de abril de 2019, que estabelece normas sobre o exercício dos direitos de autor e direitos conexos aplicáveis a determinadas transmissões em linha dos organismos de radiodifusão e à retransmissão

---

<sup>3</sup> Existem muitas outras diretivas relacionadas com direito de autor que não necessariamente com as questões próprias do mercado digital de obras protegidas, como, por exemplo: a Diretiva 2001/84/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de setembro de 2001, relativa ao direito de sequência; a Diretiva 2006/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato; a Diretiva 2006/116/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa ao prazo de proteção do direito de autor e de certos direitos conexos; a Diretiva 2012/28/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, relativa a determinadas obras órfãs (relevante para efeitos do EEE); e a Diretiva (UE) 2017/1564 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de setembro de 2017, relativa a determinadas utilizações permitidas de determinadas obras e outro material protegidos por direito de autor e direitos conexos em benefício das pessoas cegas, com deficiência visual ou com outras dificuldades de acesso.

de programas de televisão e de rádio e que altera a Diretiva 93/83/CEE do Conselho; e a Diretiva (UE) 2019/790 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e que altera as Diretivas 96/9/CE e 2001/29/CE.

Trata-se de uma regulamentação profusamente difusa e interconectada, gerando uma teia de micro regimes jurídicos com que o legislador europeu tenta abarcar as múltiplas e emergentes formas de exploração patrimonial de obras e prestações protegidas por direito de autor e direitos conexos

Neste texto cingiremos a nossa análise à Diretiva (UE) 2019/789, de 17 de abril de 2019, e, dentro desta, ao regime especialmente concebido para o exercício dos direitos de autor e direitos conexos aplicáveis aos serviços acessórios em linha dos organismos de radiodifusão.

## 2. Âmbito da Diretiva (UE) 2019/789

A Diretiva (UE) 2019/789, de 17 de abril de 2019 (de ora em diante designada apenas por “Diretiva”), estabelece normas sobre o exercício dos direitos de autor e direitos conexos aplicáveis a determinadas transmissões em linha dos organismos de radiodifusão e à retransmissão de programas de televisão e de rádio e altera a Diretiva 93/83/CEE do Conselho.

Em particular, esta Diretiva aborda três temáticas:

- I. Aplicação do princípio do “país de origem” aos serviços acessórios em linha (Capítulo II);
- II. O exercício dos direitos de retransmissão de programas de televisão e de rádio (Capítulo III);
- III. E a transmissão de programas por injeção direta (Capítulo IV).

Como referimos *supra*, iremos debruçar-nos apenas sobre o regime previsto para a aplicação do *princípio do país de origem*<sup>4</sup> aos serviços acessórios em linha por organismos de radiodifusão, ao qual a Diretiva dedica apenas a definição do n.º 1 do art. 2.º e art. 3.º na sua parte dispositiva, mas cujo regime surge densificado nos considerandos iniciais.

---

4 Para Pedro Alberto de Miguel Asensio, “O recurso ao princípio do país de origem constitui uma exceção muito relevante, mas específica, à aplicação do critério da *lex loci protectionis*. A aplicação da lei do país em relação ao qual a proteção é reivindicada (para cujo território o ato de exploração remete) e que normalmente leva à necessidade de respeitar as leis dos vários países em que se prevê a exploração da obra continua a ser o critério de base, derivado da natureza territorial dos direitos, mesmo no contexto da prestação de serviços da sociedade da informação no mercado interno. Isto é coerente com o facto de o anexo da Diretiva 2000/31/CE relativa ao comércio eletrónico ter deixado o direito de autor e os direitos conexos – tendo em conta a sua natureza territorial – fora do critério de origem, previsto no artigo 3.º da diretiva para os serviços da sociedade da informação” (tradução nossa) [Pedro Alberto de Miguel Asensio, “Territorialidad de los derechos de autor y mercado único digital”, *Cuadernos De Derecho Transnacional*, v. 12, n. 2 (2020), p. 349 (p. 369)].

Analisaremos nas seções seguintes os termos em que o regime está previsto na Diretiva, a sua previsão na Lei de autorização legislativa n.º 7/2023, de 27 de fevereiro, e sua concretização no Decreto-Lei autorizado n.º 46/2023, de 19 de junho.

### 3. O princípio do país de origem aplicável aos serviços acessórios em linha na Diretiva

Nos seus considerandos iniciais, o legislador comunitário salienta que as novas plataformas de comunicação ao público de programas utilizados pelos organismos de radiodifusão já não se limitam à “retransmissão simultânea, inalterada e integral por cabo ou sistemas de microondas”, utilizando não só outras tecnologias, como disponibilizando outros serviços acessórios a estas transmissões.

Quanto a estes conclui o considerando (9) que, “a fim de facilitar o apuramento dos direitos aplicáveis à prestação de serviços acessórios em linha além-fronteiras, é necessário prever o estabelecimento do princípio do país de origem no que se refere ao exercício dos direitos de autor e direitos conexos relevantes para factos ocorridos no decurso da prestação, o acesso ou a utilização de um serviço acessório em linha”.

Em contra partida, adverte o considerando (12) que “é necessário garantir que, na determinação do montante a pagar pelos direitos em questão, as partes tenham em conta todos os aspetos do serviço acessório em linha, designadamente as características do serviço, incluindo a duração da disponibilidade em linha dos programas incluídos no serviço, o público – incluindo o público do Estado-Membro do estabelecimento principal do organismo de radiodifusão e de outros Estados-Membros em que o serviço acessório em linha é acedido e utilizado – e as versões linguísticas disponibilizadas”.

Na verdade, o princípio do país de origem tem sido muito debatido no seio da União Europeia a propósito da sua aplicação em diversas Diretivas e áreas de atividade económica, em particular nas relacionadas com os serviços da Sociedade da Informação. Uma opção que sendo recorrente não é pacífica. Como refere Polanski, “embora o princípio do país de origem continue a ser o elemento-chave da construção da liberdade de prestação de serviços da sociedade da informação, o próprio princípio sofre uma série de restrições, tanto explícitas como implícitas, que tornam a sua aplicação prática um sério desafio” (tradução nossa)<sup>5</sup>.

No entanto, ao contrário do intenso debate público suscitado pela Diretiva (UE) 2019/790, relativa aos direitos de autor e direitos conexos no mercado único digital e à recorrente discussão que a adoção do princípio do país de origem tem suscitado em outras áreas<sup>6</sup>, a adoção do princípio do país de origem aplicável aos serviços

5 Paul Przemyslaw Polański, “Revisiting country of origin principle: Challenges related to regulating e-commerce in the European Union”, *Computer Law and Security Review*, Vol. 34(3) (2018), p. 1.

6 Questão que vem sendo discutida nos últimos 20 anos pela doutrina, como o denotam os artigos que citamos a seguir a título de exemplo: Paolo Cavaliere, “Who’s sovereign? The AVMSD’s country of origin principle and video-sharing platforms”, *Journal of Digital Media and Policy*, Vol. 12(3) (2021); Karsten Eng-

acessórios em linha de organismos de radiodifusão parece ter passado *entre os pingos da chuva* da polémica doutrinal.

Exceção a esta minguia doutrinal, pronunciou-se sucintamente sobre o tema Pedro Alberto de Miguel Asensio, defendendo que, “a fim de facilitar a possibilidade de difundir estes programas através da Internet em toda a União, a Diretiva (UE) 2019/789 prevê a extensão do princípio do país de origem a determinados serviços em linha com base no modelo estabelecido para a radiodifusão por satélite na Diretiva 93/83/CEE, cujas disposições não se aplicam à prestação de serviços em linha” (tradução nossa)<sup>7</sup>.

Face a esta escassez de debate doutrinal, apresentamos neste texto uma reflexão focada na análise crítica dos textos legais. Como ponto de partida dessa análise, verificamos que a implementação deste regime importou a harmonização comunitária dos seguintes conceitos:

- a) O conceito de *serviço acessório em linha*;
- b) O âmbito do *princípio do país de origem*;
- c) E regime aplicável aos acordos para utilização de obras e prestações em serviços acessórios em linha, nomeadamente, quanto aos *critérios de fixação da remuneração* dos titulares dos direitos de autor e direitos conexos.

Quanto ao ponto a), o art. 2.º, n.º 1, da Diretiva define “Serviço acessório em linha” como “o serviço em linha que consiste no fornecimento ao público, por um organismo de radiodifusão ou sob o seu controlo e responsabilidade, de programas de televisão ou de rádio em simultâneo com a sua transmissão pelo organismo de radiodifusão, ou num posteriormente a essa transmissão durante um período de tempo determinado, bem como de quaisquer materiais que sejam acessórios em relação a essa difusão”.

Esta definição deve ser interpretada em concordância com os considerandos (6) a (8) da mesma Diretiva, nomeadamente, que esta Diretiva visa abarcar os serviços que não se encontram abrangidos pela Diretiva 93/83/CEE, nomeadamente, “retransmissão simultânea, inalterada e integral por cabo ou sistemas de microondas”.

Da conjugação desta definição com os considerandos citados, devemos entender que um *serviço acessório em linha* relevante para esta Diretiva é aquele que cumpra os seguintes quatro requisitos:

1. Serviço prestado “por um organismo de radiodifusão ou sob o seu controlo e responsabilidade”;
2. “que consiste no fornecimento ao público”

---

sig Sørensen, “Enforcement of harmonization relying on the country of origin principle”, *European Public Law*, Vol. 25(3) (2019); Michael A. Wagner, “Revisiting the Country-of-Origin Principle in the AVMS Directive”, *Journal of Media Law*, Vol. 6(2) (2014); Michael Hellner, “The Country of Origin Principle in the E-commerce Directive – A Conflict with Conflict of Laws?”, *European Review of Private Law*, Vol. 12(2) (2004).

7 Pedro Alberto de Miguel Asensio, “Territorialidad de los derechos de autor...”, *cit.*, p. 368.

3. “de programas de televisão ou de rádio em simultâneo com a sua transmissão pelo organismo de radiodifusão, ou num posteriormente a essa transmissão durante um período de tempo determinado, bem como de quaisquer materiais que sejam acessórios em relação a essa difusão”
4. que não se reconduzam “à retransmissão simultânea, inalterada e integral por cabo ou sistemas de microondas” (que se encontra abrangida pela Diretiva 93/83/CEE).

O ponto b) – o âmbito do princípio do país de origem – vem consagrado no art. 3.º da Diretiva, mas a compreensão do seu âmbito material requer a conjugação com os considerandos iniciais da mesma.

Pensamos poder dissecar este princípio em três notas essenciais: os atos abrangidos; o âmbito substantivo; e o efeito jurídico pretendido.

Quanto aos *atos abrangidos*, o princípio do país de origem aplica-se aos “atos de comunicação ao público de obras ou outro material protegido, por fio ou sem fio, e de colocação à disposição do público”. Pensamos poder daqui concluir que o legislador comunitário considera a disponibilização de obras ou prestações protegidas através destes serviços acessórios como um ato de comunicação ao público distinto e autónomo do ato de comunicação ao público decorrente da sua transmissão síncrona pelo organismo de radiodifusão, por fio ou sem fio, e por isso carente de uma autorização específica opara esse fim.

Quanto ao seu *âmbito material*, este princípio aplica-se à comunicação de “obras ou outro material protegido, por fio ou sem fio, de forma que este possa ter acesso aos mesmos no local e na data da sua escolha, que ocorrem aquando da prestação ao público: a) De programas de rádio; e b) De programas de televisão que sejam: i) programas de informação e atualidades, ou ii) produções próprias, inteiramente financiadas pelo organismo de radiodifusão” (n.º 1). Excluindo-se expressamente “às transmissões de eventos desportivos e às obras e outro material protegido neles incluídas”.

Este âmbito material vem aprofundado no considerando (10), que deverá ser tido em consideração na sua interpretação<sup>8</sup>.

---

8 Consta deste considerando (10) que: “Estas categorias de programas deverão incluir os programas noticiosos e de atualidades, bem como as produções próprias de um organismo de radiodifusão exclusivamente financiadas por este, incluindo no caso em que o financiamento utilizado pelo organismo de radiodifusão para as suas produções provem de fundos públicos. Para efeitos da presente diretiva, consideram-se produções próprias dos organismos de radiodifusão as produções realizadas por um organismo de radiodifusão que utiliza os seus próprios recursos, mas excluindo as produções encomendadas pelo organismo de radiodifusão a produtores que dele são independentes, nem as coproduções. Pelas mesmas razões, o princípio do país de origem não deverá aplicar-se às transmissões televisivas de eventos desportivos abrangidas pela presente diretiva. O princípio do país de origem só deverá ser aplicado se os programas forem utilizados pelo organismo de radiodifusão nos seus próprios serviços acessórios em linha. O referido princípio não deverá aplicar-se à atribuição, por um organismo de radiodifusão, de licenças a terceiros, incluindo a outros organismos de radiodifusão, para as suas próprias produções. O princípio do país de origem não deverá afetar a liberdade dos titulares de direitos e dos organismos de radiodifusão de, no respeito da legislação da União, chegarem a acordo quanto a limitações, nomeadamente geográficas, à exploração dos seus direitos.”

O *efeito jurídico* relevante deste princípio é considerar, “para efeitos do exercício de direitos de autor e direitos conexos aplicáveis a esses atos”, que os atos praticados por *serviço acessório em linha* “ocorrem exclusivamente no Estado-Membro do estabelecimento principal do organismo de radiodifusão”<sup>9</sup>.

O princípio não vem assim acrescentar uma nova tutela aos direitos de autor e direitos conexos protegidos, mas estabelecer um novo critério de competência, determinando que se concentre numa única jurisdição o exercício dos direitos de autor e direitos conexos, por referência ao país do estabelecimento principal do organismo de radiodifusão, e independentemente do país do espaço europeu em que os serviços são acedidos pelo utilizador final.

Neste ponto, Pedro Alberto de Miguel Asensio salienta que “a localização no país de origem se limita a atos relevantes para o direito de autor para efeitos do exercício de direitos, como a concessão de licenças” (tradução nossa)<sup>10</sup>. Não se encontram assim abrangidos por este princípio a competência sobre eventuais infrações e/ou danos ilicitamente causados aos titulares desses direitos<sup>11</sup>.

Por fim, quanto ao ponto c) – *regime aplicável* –, o n.º 2 deste art. 3.º impõe que “os Estados-Membros assegurem que, na fixação do montante da remuneração devida pelos direitos aos quais se aplica o princípio do país de origem (...), as partes tenham em conta todos os aspetos do serviço acessório em linha, tais como as características do serviço, incluindo a duração da disponibilidade em linha dos programas fornecidos nesse serviço, o público e as versões linguísticas disponibilizadas”.

---

9 Como refere Pedro Alberto de Miguel Asensio, “A exceção ao critério da *lex loci protectionis* introduzida pela Diretiva (UE) 2019/789 assenta na ficção de que certos atos de exploração de uma obra, para efeitos do exercício do direito de autor e dos direitos conexos, ocorrem apenas no Estado-Membro em que o organismo de radiodifusão tem o seu estabelecimento principal, conforme dispõe o artigo 3.º, n.º 1, inspirado no artigo 1.º, n.º 2, alínea b), da Diretiva 93/83/CEE, embora este último, para localizar o Estado de origem, se refira ao Estado-Membro em que os sinais portadores de programas são introduzidos numa cadeia ininterrupta de comunicação que conduz ao satélite e do satélite à terra. Na nova diretiva, o país de origem coincide com o Estado-Membro em que o organismo de radiodifusão tem o seu estabelecimento principal” (tradução nossa) (Pedro Alberto de Miguel Asensio, “Territorialidad de los derechos de autor...”, *cit.*, p. 369).

10 *Ibidem*.

11 Pedro Alberto de Miguel Asensio reforça esta ideia, concluindo que, “no que diz respeito aos aspetos não abrangidos pelo critério do país de origem, continua a ser determinante a *lex loci protectionis*, de acordo com o disposto no artigo 8.º do Regulamento Roma II, o que conduz, como já foi salientado, à aplicação de cada um dos Estados para os quais se reclama a proteção do direito, ou seja, onde se situam os alegados atos de infração em função da localização das pessoas que acedem aos conteúdos ilícitos. Por outro lado, o critério de determinação do país de origem previsto na nova diretiva também não é diretamente aplicável para avaliar o Estado de origem do dano – embora, na prática, muitas vezes coincidam – quando se aplica a competência especial no domínio da violação dos direitos de propriedade intelectual prevista no n.º 2 do artigo 7.º do Regulamento Bruxelas I-A, tal como se reflete na jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre a localização do «facto gerador» para efeitos de atribuição de competência internacional.” (tradução nossa) (*ibidem*).

Nem o articulado da Diretiva, nem os seus considerandos (nomeadamente o n.º 12 que diretamente se relaciona com o disposto<sup>12</sup>) esclarecem como tais critérios deverão ser aplicados na fixação desta remuneração, limitando-se a prever que tal “não exclui a possibilidade de calcular o montante dos pagamentos devidos com base nas receitas do organismo de radiodifusão”.

Estabelece ainda o n.º 3 do mesmo art. 3.º da Diretiva que “O princípio do país de origem estabelecido no n.º 1 não prejudica a liberdade contratual dos titulares de direitos e dos organismos de radiodifusão de chegarem a acordo, nos termos do direito da União, sobre a introdução de limitações à exploração de tais direitos, incluindo os previstos na Diretiva 2001/29/CE”.

Por fim, ainda a propósito destes serviços acessórios em linha, o art. 11.º da Diretiva vem estabelecer um regime transitório: “os acordos sobre o exercício de direitos de autor e direitos conexos aplicáveis aos atos de comunicação ao público de obras ou outros materiais protegidos, com ou sem fios, e de colocação à disposição do público de obras ou outros materiais protegidos, com ou sem fios, de modo que este possa aceder aos mesmos em local e data da sua escolha, que ocorram no decurso da prestação de um serviço acessório em linha, bem como aos atos de reprodução necessários à prestação, acesso ou utilização desses serviços acessórios em linha, que estejam em vigor em 7 de junho de 2021 estão sujeitos ao disposto no artigo 3.º a partir de 7 de junho de 2023, se caducarem após essa data”.

O que se afigura uma norma que suscitará alguma dificuldade de aplicação no caso português face ao significativo atraso com que se promoveu esta transposição.

#### 4. A Lei de Autorização Legislativa n.º 7/2023, de 27 de fevereiro

A Lei n.º 7/2023, de 27 de fevereiro (em boa verdade com um substancial atraso relativamente à data de transposição prevista no art. 12.º da Diretiva, de 7 de junho de 2021), vem, no seu art. 2.º, autorizar o Governo a legislar sobre esta matéria com o seguinte sentido e extensão:

---

12 Pode ler-se no considerando (12) que: “Uma vez que se considera que a prestação, o acesso ou a utilização de serviços acessórios em linha, nos termos da presente diretiva, ocorrem exclusivamente no Estado-Membro do estabelecimento principal do organismos de radiodifusão, embora na verdade os serviços acessórios em linha possam ser prestados além-fronteiras em outros Estados-Membros, é necessário garantir que, na determinação do montante a pagar pelos direitos em questão, as partes tenham em conta todos os aspetos do serviço acessório em linha, designadamente as características do serviço, incluindo a duração da disponibilidade em linha dos programas incluídos no serviço, o público – incluindo o público do Estado-Membro do estabelecimento principal do organismo de radiodifusão e de outros Estados-Membros em que o serviço acessório em linha é acedido e utilizado – e as versões linguísticas disponibilizadas. No entanto, deverá continuar a ser possível aplicar métodos específicos para calcular o montante da remuneração devida pelos direitos sujeitos ao princípio do país de origem, como os métodos baseados nas receitas do organismo de radiodifusão geradas pelo serviço em linha, que são usados em especial pelos organismos de radiodifusão.”

- a) Definir o conceito 'serviço acessório em linha', para efeitos do disposto no n.º 1 do art. 2.º da Diretiva (UE) 2019/789, do Parlamento Europeu e do Conselho;
- b) Estender o regime jurídico constante nos artigos 149.º a 156.º, 178.º e 184.º do Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de março, aos serviços acessórios em linha, nos termos definidos na Diretiva (UE) 2019/789, do Parlamento Europeu e do Conselho;
- c) Estabelecer as condições de aplicabilidade do princípio do país de origem aos serviços acessórios em linha, para efeitos da determinação da lei aplicável em matéria de direitos de autor e direitos conexos e da fixação do montante da remuneração devida pelos respetivos direitos, nos termos do artigo 3.º da Diretiva (UE) 2019/789, do Parlamento Europeu e do Conselho;
- [...]
- m) Definir o regime de aplicação no tempo de cada um dos regimes jurídicos aplicáveis, nos termos do artigo 11.º da Diretiva (UE) 2019/789, do Parlamento Europeu e do Conselho”.

Como é fácil de verificar pelas alíneas transcritas, a Lei de autorização legislativa é muito escassa na delimitação do sentido e extensão a dar às normas a transpor.

Nas alíneas a) e c), quanto à definição do conceito e do princípio, a autorização legislativa limita-se a remeter para preceitos que se encontram concretamente determinados pelos normativos da Diretiva e que, como tal, não deixam margem de “adaptação” ao legislador.

O mesmo já não se poderá dizer quanto às alíneas b), c) e m), na parte respeitante ao cumprimento do disposto no n.º 2 do art. 3.º e art. 11.º da Diretiva, que, penso, merecem alguma reflexão.

De facto, impondo-se que o legislador faça “estender o regime jurídico constante nos artigos 149.º a 156.º, 178.º e 184.º do Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos” (CDADC) aos serviços acessórios em linha, poderá questionar-se se o legislador autorizante entendeu que a mera remissão para este regime cumpre, por si só, as exigências do n.º 2 do art. 3.º da Diretiva. Ou se alguma adaptação é necessária e qual.

Os arts. 149.º a 156.º dizem respeito ao regime de “radiodifusão e outros processos destinados à reprodução dos sinais, dos sons e das imagens” de obra protegida por direito de autor. Nomeadamente quanto à necessidade, âmbito e limite das autorizações para o efeito. Faz todo o sentido que as autorizações para as comunicações ao público no âmbito de serviços acessórios em linha sejam integradas de forma coe-rente nesta secção. No entanto, estes dispositivos não estabelecem qualquer critério quanto à fixação da remuneração devida.

Também os arts. 178.º e 184.º do CDADC, relativos às faculdades exclusivas dos titulares dos direitos conexos dos artistas e dos produtores de fonogramas e videogramas, respetivamente, não consagram qualquer critério de remuneração.

Não se vê assim como a mera remissão para estas normas vá cumprir a imposição do n.º 2 do art. 3.º da Diretiva.

É certo que o regime estabelecido nestas normas não assegura “que, na fixação do montante da remuneração devida pelos direitos aos quais se aplica o princípio do país de origem (...) as partes tenham em conta todos os aspetos do serviço acessório em linha, tais como as características do serviço, incluindo a duração da disponibilidade em linha dos programas fornecidos nesse serviço, o público e as versões linguísticas disponibilizadas”.

Por outro lado, a lei de autorização, limitando expressamente a autorização às normas citadas, sem concretizar que alterações possam ser produzidas às mesmas, para além da extensão do seu regime, não parece dar margem à introdução de critérios nela não previstos por incumprir com o dever de “definir o objeto, o sentido, a extensão e a duração da autorização”, imposto pelo n.º 2 do art. 165.º da Constituição da República Portuguesa.

Por fim, quanto à alínea m), relativa à norma transitória imposta pelo art. 11.º da Diretiva, a lei de autorização não esclarece como o diploma autorizado há de resolver o problema suscitado pelo atraso na transposição.

Não restam dúvida que se deverá determinar que todos os acordos que se renovam após a entrada em vigor da lei deverão transitar para o novo regime.

A questão é que o Decreto-Lei autorizado apenas veio a ser publicado a 19 de junho de 2023, entrando em vigor no dia seguinte ao da sua publicação, logo, onze dias depois da data de 7 de junho de 2023.

## 5. O Decreto-Lei autorizado n.º 46/2023, de 19 de junho

A proposta de Decreto-Lei que transpõe a Diretiva (UE) 2019/789 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, esteve em consulta pública de 22 de fevereiro a 7 de março do presente ano de 2023<sup>13</sup>. Sendo certo, como vimos referindo, que a parte que analisamos neste texto foi das menos debatidas.

Na sequência desta proposta, foi publicado o Decreto-Lei n.º 46/2023, de 19 de junho, que transpõe a Diretiva (UE) 2019/789, que estabelece normas sobre o exercício do direito de autor e direitos conexos aplicáveis a determinadas transmissões em linha dos organismos de radiodifusão e à retransmissão de programas de televisão e de rádio.

---

13 Disponível em: [https://www.consultalex.gov.pt/ConsultaPublica\\_Detail.aspx?Consulta\\_Id=286](https://www.consultalex.gov.pt/ConsultaPublica_Detail.aspx?Consulta_Id=286).

O Decreto-Lei n.º 46/2023 dedica aos serviços acessórios em linha de organismos de radiodifusão: a alínea c) do art. 2.º, que transpõe a definição constante do art. 2.º, n.º 1, da Diretiva; os arts. 3.º e 4.º, que transpõem o art. 3.º da Diretiva; e a questão do regime transitório do art. 11.º da Diretiva é abordada no art. 10.º, n.ºs 1 e 2, da proposta de Decreto-Lei. Artigos que correspondem quase literalmente ao texto constante da proposta levada a discussão pública, que, nesta parte, não sofreu alterações significativas.

Desde logo, como nota prévia, salientamos que o Governo veio uma vez mais regulamentar matérias de direitos de autor e direitos conexos num diploma avulso ao CDADC, aumentando a dispersão legislativa destes regimes, em particular no que diz respeito ao ambiente digital.

Quanto aos serviços acessórios em linha de organismos de radiodifusão, haveria a legislar os três pontos que salientámos *supra* na análise da Diretiva, nomeadamente: (a) previsão da definição de serviços acessório em linha; (b) definição e delimitação de aplicação do princípio do “país de origem”; (c) o regime jurídico aplicável no ordenamento interno a estes atos e, dentro deste regime, os critérios de fixação da remuneração dos titulares de direitos de autor e direitos conexos abrangidos por esses serviços.

O *ponto a)* cumpre-se com a introdução literal da definição de serviço acessório em linha na alínea c) do art. 2.º, que transpõe a definição constante art. 2.º, n.º 1, da Diretiva. Solução que se afigura coerente com a imposição da legislação europeia.

O *ponto b)* – a imposição e âmbito do princípio do “país de origem” aos serviços acessórios em linha – é tratado nos n.os 1 a 3 do art. 3.º do Decreto-Lei, que reproduzem o disposto no art. 3.º, n.º 1, da Diretiva, e no n.º 3 do art. 4.º do Decreto-Lei, que reproduz o disposto no n.º 3 do art. 3.º da Diretiva.

Ainda quanto a este aspeto, o legislador português opta por acrescentar alguns esclarecimentos ao âmbito de aplicação deste princípio que, não constando expressamente do art. 3.º da Diretiva, resultam implícitos, essencialmente, dos considerandos (9) e (10) da Diretiva.

Nomeadamente:

- O n.º 4 do art. 3.º do Decreto-Lei clarifica o conceito de “produção própria”, reproduzindo os esclarecimentos constantes do considerando (10) da Diretiva;
- O n.º 5 do art. 3.º do Decreto-Lei transpõe um dos esclarecimentos constante do considerando (9) da Diretiva, não todos, pois este considerando também se reflete no n.º 1 do art. 4.º do Decreto-Lei;
- O n.º 1 do art. 4.º do Decreto-Lei compila alguns limites de aplicabilidade do princípio do país de origem, constantes dos considerandos (9) da Diretiva;
- O n.º 2 do art. 4.º do Decreto-Lei transcreve a regra estabelecida no considerando (10) da Diretiva.

Quanto ao *ponto c)* – a determinação dos critérios de fixação do montante da remuneração devida pela utilização de obras e outro material protegido por direitos de autor e conexos –, o n.º 4 do art. 4.º do Decreto-Lei limita-se a reproduzir o texto do n.º 2 do art. 3.º da Diretiva, sem lhe acrescentar qualquer critério quantitativo. E, mais preocupante na nossa opinião, sem lhe acrescentar mecanismos de controlo ou regime sancionatório específicos.

Por fim, acrescente-se que, quanto ao regime transitório, o legislador português limita-se a reproduzir o proposto na diretiva, ignorando (inclusive no tempo verbal) que a data de 7 de junho de 2021 ocorreu há quase dois anos!

Na verdade, considerando que o presente diploma entraria em vigor a 20 de junho de 2023, a formulação deste n.º 1 do art. 10.º do Decreto-Lei é um pouco estranha: “O regime previsto nos artigos 3.º e 4.º não se aplica aos acordos que estejam em vigor a 7 de junho de 2021 nem aos atos de reprodução necessários à prestação, acesso ou utilização desses serviços acessórios em linha”.

Devemos desta norma interpretar, *a contrario*, e por força do cumprimento do imposto pela Diretiva comunitária, que estes arts. 3.º e 4.º se aplicam retroativamente aos acordos celebrados desde 8 de junho de 2021?

Por outro lado, do n.º 2 do art. 10.º do Decreto-Lei parece determinar-se que os arts. 3.º e 4.º produzem efeitos retroativos à data de 7 de junho de 2023 relativamente aos contratos referidos no n.º 1, ou seja, os celebrados antes de 7 de junho de 2021.

Face ao atraso da transposição, pensamos que esta norma transitória deveria ter sido adaptada, prevendo expressamente e em que circunstâncias o regime é aplicável retroativamente, relativamente às datas limites de transposição e produção de efeitos (ambas ultrapassadas) previstas na Diretiva.

## 6. Reflexões

Em primeiro lugar, considerando que o ambiente digital tende a tornar-se o mercado dominante dos direitos de autor e direitos conexos, pensamos que a contínua fragmentação da sua regulação em diplomas avulsos ameaça a coerência e legibilidade do seu regime jurídico como um todo.

Face a esta situação, entendemos que já era tempo de recodificar a matéria dos direitos de autor e direitos conexos, condensando os múltiplos diplomas que regulam a matéria casuisticamente a cada nova transposição de direito europeu, e repensando o seu regime numa visão “atualizada”.

Em segundo lugar, pensamos que a divisão das matérias tratadas nos dois artigos citados (3.º e 4.º do Decreto-Lei) mistura de forma pouco coerente as três questões *supra* levantadas. Seria mais coerente e clara a interpretação da lei se o diploma separasse as normas que dizem respeito à delimitação do âmbito de aplicação do

*princípio do país de origem* das normas que consagram um regime aplicável aos acordos abrangidos por tal princípio.

Nomeadamente:

- Não compreendemos porque o legislador português separa a remissão para os arts. 149.º a 156.º, 178.º e 184.º do CDADC (no n.º 6 do art. 3.º do Decreto-Lei) da previsão dos critérios de remuneração (no n.º 4 do art. 4.º do Decreto-Lei). As duas matérias estão em clara relação, os critérios de fixação de remuneração vêm completar o regime das autorizações previstas no CDADC quando aplicáveis aos serviços acessórios em rede.
- Não compreendemos porque este n.º 4 relativo aos critérios de remuneração é incluído no art. 4.º sobre a epígrafe de “Exceções ao princípio do país de origem”. É suposto estes critérios de remuneração serem o regime regra na aplicação deste princípio e não a sua exceção.
- Por fim, tendo o legislador português feito um esforço por incluir na regulação interna os esclarecimentos (aprofundamentos) constantes dos considerandos, o que é positivo, penso que o fez de forma algo confusa, nomeadamente incluindo desnecessariamente normas de conteúdo negativo.

Em terceiro lugar, se a consagração do *princípio do país de origem* quanto aos serviços acessórios em linha dos organismos de radiodifusão parece cumprir de forma adequada a necessidade de concentração do processo de autorização num único momento e jurisdição dentro da União Europeia, a ausência de critérios de remuneração minimamente quantificáveis parece deixar desprotegidos os titulares das obras e prestações que possam ser objeto destes serviços. Prejudicando um justo equilíbrio entre a fluidez do mercado e a justa remuneração que se pretende garantir para as novas plataformas de difusão digital.

É certo que, em alguns pontos, como na definição dos conceitos essenciais de serviços acessórios em linha ou princípio do “país de origem”, a própria diretiva não deixava margem de adaptação ao legislador. Já quanto à fixação de critérios para a determinação da remuneração dos titulares dos direitos de autor e direitos conexos abrangidos, pedia-se ao legislador nacional para “assegurar” o cumprimento dos princípios estabelecidos. Pensamos que, aqui, o legislador português poderia ser mais ambicioso. Desde logo, além de se limitar a reproduzir critérios genéricos, não resulta do diploma qualquer consequência jurídica decorrente do incumprimento deste normativo ou formas de fiscalização do mesmo.

Por fim, o Decreto-Lei, nas suas normas transitórias, deveria reconhecer que o legislador português transpôs a Diretiva não só para lá da data limite para a sua transposição, mas ultrapassando também a data limite para a sua produção de efeitos.

Em face disso, a norma transitória do art. 10.º deveria ter sido adaptada, prevendo expressamente e em que circunstâncias o regime é aplicável retroativamente, relativamente às datas limites de transposição e produção de efeitos previstas na Diretiva.