Rectificação à Directiva 2004/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de Abril de 2004, relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual

(«Jornal Oficial da União Europeia» L 157 de 30 de Abril de 2004)

A Directiva 2004/48/CE deve ler-se como segue:

DIRECTIVA 2004/48/CE DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 29 de Abril de 2004 relativa ao respeito dos direitos de propriedade intelectual (Texto relevante para efeitos do EEE)

O PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia, nomeadamente o artigo 95.º,

Tendo em conta a proposta da Comissão,

Tendo em conta o parecer do Comité Económico e Social Europeu [1],

Após consulta ao Comité das Regiões,

Deliberando nos termos do artigo 251.º do Tratado [2],

Considerando o seguinte:

(1) A realização do mercado interno implica a eliminação de restrições à livre circulação e de distorções de concorrência, criando simultaneamente um enquadramento favorável à inovação e ao investimento. Nesse contexto, a protecção da propriedade intelectual é um elemento essencial para o êxito do mercado interno. A protecção da propriedade intelectual é importante não apenas para a promoção da inovação e da criação, mas também para o desenvolvimento do emprego e o reforço da competitividade.

(2) A protecção da propriedade intelectual deve permitir ao inventor ou ao criador auferir um lucro legítimo da sua invenção ou criação. Deve igualmente permitir a mais ampla difusão possível das obras, das ideias e dos conhecimentos novos e, ao mesmo tempo, não deve colocar obstáculos à liberdade de expressão, à livre circulação da informação e à protecção de dados pessoais, incluindo na internet.

(3) Contudo, sem meios eficazes para fazer respeitar os direitos da propriedade intelectual, a inovação e a criação são desencorajadas e os investimentos reduzidos. Assim, é necessário assegurar que o direito material da propriedade intelectual, hoje em grande parte decorrente do acervo comunitário, seja efectivamente aplicado na Comunidade. Neste contexto, os meios para fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual assumem uma importância capital para o êxito do mercado interno.

(4) No plano internacional, todos os Estados-Membros, bem como a própria Comunidade, no que diz respeito às questões da sua competência, estão ligados pelo Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio («Acordo TRIPS»), aprovado no quadro das negociações multilaterais do Uruguay Round pela Decisão 94/800/CE do Conselho [3] e celebrado no âmbito da Organização Mundial do Comércio.

(5) O Acordo TRIPS contém, nomeadamente, disposições relativas aos meios para fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual, que constituem normas comuns aplicáveis no plano internacional e implementadas em todos os Estados-Membros. A presente directiva não afecta as obrigações internacionais dos Estados-Membros, incluindo as decorrentes do Acordo TRIPS.

(6) De resto, existem convenções internacionais, das quais todos os Estados-Membros são signatários, que contêm igualmente disposições relativas aos meios para fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual. É o caso, designadamente, da Convenção de Paris para a Protecção da Propriedade Industrial, da Convenção de Berna para a Protecção das Obras Literárias e Artísticas, e da Convenção de Roma para a Protecção dos Artistas Intérpretes ou Executantes, dos Produtores de Fonogramas e dos Organismos de Radiodifusão.

[1] JO C 32 de 5.2.2004, p. 15.

[2] Parecer do Parlamento Europeu de 9 de Março de 2004 (ainda não publicado no Jornal Oficial) e decisão do Conselho de 26 de Abril de 2004.

[3] JO L 336 de 23.12.1994, p. 1.

(7) Conclui-se das consultas efectuadas pela Comissão relativamente a esta questão que, apesar das disposições do Acordo TRIPS, ainda existem, nos Estados-Membros, disparidades importantes em relação aos meios para fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual. Assim, as regras de aplicação das medidas provisórias que são utilizadas, designadamente, para preservar os elementos de prova, o cálculo das indemnizações por perdas e danos, ou ainda as normas de aplicação das acções inibitórias da violação de direitos de propriedade intelectual variam significativamente de um Estado-Membro para outro. Em alguns Estados-Membros, não existem medidas, procedimentos e recursos como o direito de informação e a retirada, a expensas do infractor, das mercadorias litigiosas introduzidas no mercado.

(8) As disparidades existentes entre os regimes dos Estados-Membros no que diz respeito aos meios para fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual são prejudiciais ao bom funcionamento do mercado interno e não permitem assegurar que os direitos de propriedade intelectual beneficiem de um nível de protecção equivalente em todo o território da Comunidade. É uma situação que não tende a favorecer a livre circulação no mercado interno nem a criar um enquadramento favorável a uma sã concorrência.

(9) As disparidades actuais conduzem, também, a um enfraquecimento do direito material da propriedade intelectual e a uma fragmentação do mercado interno neste domínio, o que determina uma perda de confiança dos meios económicos no mercado interno e, consequentemente, uma redução dos investimentos em inovação e criação. As violações dos direitos da propriedade intelectual surgem cada vez mais associadas à criminalidade organizada. O desenvolvimento da utilização da Internet permite uma distribuição instantânea e global de produtos piratas. O respeito efectivo pelo direito material da propriedade intelectual deve ser assegurado por uma acção específica a nível comunitário. A aproximação das legislações dos Estados-Membros nesta matéria torna-se, por conseguinte, uma condição essencial do correcto funcionamento do mercado interno.

(10) O objectivo da presente directiva é aproximar essas legislações a fim de assegurar um nível elevado de protecção da propriedade intelectual equivalente e homogéneo no mercado interno.

(11) A presente directiva não tem por objecto estabelecer regras harmonizadas em matéria de cooperação judiciária, competência judiciária, reconhecimento e execução das decisões em matéria cível e comercial, nem ocupar-se da lei aplicável. Há instrumentos comunitários que regem estes domínios num plano geral e são, em princípio, igualmente aplicáveis à propriedade intelectual.

(12) A presente directiva não afecta a aplicação das regras de concorrência, em particular, dos artigos 81.º e 82.º do Tratado. As medidas previstas na presente directiva não deverão ser utilizadas para restringir indevidamente a concorrência de forma contrária ao Tratado.

(13) É necessário definir o âmbito de aplicação da presente directiva de uma forma tão ampla quanto possível, de modo a nele incluir a totalidade dos direitos de propriedade intelectual abrangidos pelas disposições comunitárias na matéria e/ou pelo direito interno do Estado-Membro em causa. Contudo, no caso dos Estados-Membros que assim o desejem, esta exigência não constituirá um obstáculo à possibilidade de alargar, devido a necessidades internas, as disposições da presente directiva a actos de concorrência desleal, incluindo cópias parasitas, ou a actividades similares.

(14) As medidas previstas no n.º 2 do artigo 6.º, no n.º 1 do artigo 8.º e no n.º 2 do artigo 9.º da presente Directiva deverão ser aplicadas unicamente a actos praticados à escala comercial. Tal não prejudica a possibilidade de os Estados-Membros aplicarem estas medidas igualmente em relação a outros actos. Os actos praticados à escala comercial são aqueles que têm por finalidade uma vantagem económica ou comercial directa ou indirecta, o que, em princípio, exclui os actos praticados por consumidores finais agindo de boa fé.

(15) A presente directiva não afecta o direito material da propriedade intelectual, a Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados ([1]), a Directiva 1999/93/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 13 de Dezembro de 1999, relativa a um quadro legal comunitário para as assinaturas electrónicas ([2]) e a Directiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspectos legais dos serviços da sociedade de informação em especial do comércio electrónico, no mercado interno ([3]).

(16) O disposto na presente directiva não prejudica as disposições especiais previstas, no que se refere ao respeito dos direitos e às excepções no domínio do direito de autor e direitos conexos estabelecidos em instrumentos comunitários, nomeadamente na Directiva 91/250/CEE do Conselho, de 14 de Maio de 1991, relativa à protecção jurídica dos programas de computador ([4]), ou na Directiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação ([5]).

(17) As medidas, procedimentos e recursos previstos na presente directiva deverão ser determinados, em cada caso, de modo a ter devidamente em conta as características específicas desse mesmo caso, nomeadamente as características específicas de cada direito de propriedade intelectual e, se for caso disso, o carácter intencional ou não intencional da violação.

([1]) JO L 281 de 23.11.1995, p. 31. Directiva alterada pelo Regulamento (CE) n.º 1882/2003 (JO L 284 de 31.10.2003, p. 1).

([2]) JO L 13 de 19.1.2000, p. 12.

([3]) JO L 178 de 17.7.2000, p. 1.

([4]) JO L 122 de 17.5.1991, p. 42. Directiva alterada pela Directiva 93/98/CE (JO L 290 de 24.11.1993, p. 9).

([5]) JO L 167 de 22.6.2001, p. 10.

(18) As pessoas com legitimidade para requerer a aplicação das medidas, procedimentos e recursos mencionados devem ser não apenas os titulares de direitos, mas também pessoas com um interesse e uma legitimidade directos, na medida do permitido e nos termos da legislação aplicável, o que pode incluir as organizações profissionais encarregadas da gestão dos direitos ou da defesa dos interesses colectivos e individuais da sua responsabilidade.

(19) Como o direito de autor existe a partir do momento em que uma obra é criada e não exige registo formal, há que adoptar a regra do artigo 15.º da Convenção de Berna, que estabelece a presunção segundo a qual o autor de uma obra literária ou artística é considerado como tal quando o seu nome vem indicado na obra. Idêntica presunção deverá ser aplicada aos titulares de direitos conexos, designadamente os produtores de fonogramas, dado que com frequência são estes que procuram defender os direitos violados e se empenham na luta contra os actos de pirataria.

(20) Como a prova constitui um elemento fundamental para o estabelecimento da violação de direitos de propriedade intelectual, é conveniente assegurar que se dispõe efectivamente de meios de apresentar, obter e proteger as provas. Os procedimentos deverão atender aos direitos da defesa e fornecer as garantias necessárias, inclusivamente no que respeita à protecção de informações confidenciais. Importa também que, relativamente às violações praticadas à escala comercial, os tribunais possam ordenar o acesso, sempre que tal se justifique, aos documentos bancários, financeiros ou comerciais sob o controlo do alegado infractor.

(21) Em certos países, existem outras medidas para assegurar um elevado nível de protecção, que devem estar disponíveis em todos os Estados-Membros. É o caso do direito de informação, que permite obter informações preciosas sobre a origem dos bens ou serviços litigiosos, os circuitos de distribuição e a identidade de terceiros implicados na violação.

(22) É igualmente indispensável prever medidas provisórias que permitam a cessação imediata da violação sem aguardar uma decisão relativa ao mérito, respeitando os direitos da defesa, velando pela proporcionalidade das medidas provisórias em função das especificidades de cada caso em apreço e acautelando as garantias necessárias para cobrir os danos e perdas causados ao requerido por uma pretensão injustificada. Estas medidas justificam-se, designadamente, sempre que esteja devidamente estabelecido que qualquer atraso pode implicar um prejuízo irreparável ao titular do direito. É igualmente indispensável prever medidas provisórias que permitam a cessação imediata da violação sem aguardar uma decisão relativa ao mérito, respeitando os direitos da defesa, velando pela proporcionalidade das medidas provisórias em função das especificidades de cada caso em apreço e acautelando as garantias necessárias para cobrir os danos e perdas causados ao requerido por uma pretensão injustificada. Estas medidas justificam-se, designadamente, sempre que esteja devidamente estabelecido que qualquer atraso pode implicar um prejuízo irreparável ao titular do direito.

(23) Sem prejuízo de outras medidas, procedimentos e recursos disponíveis, os titulares do direito deverão ter a possibilidade de requerer uma injunção contra um intermediário cujos serviços estejam a ser utilizados por terceiros para violar os direitos de propriedade industrial do titular. As condições e regras relativas a tais injunções ficarão a cargo da legislação nacional dos Estados-Membros. No que diz respeito às violações de direitos de autor e direitos conexos, a Directiva 2001/29/CE já prevê um nível global de harmonização. Por conseguinte, o disposto no n.º 3 do artigo 8.º da Directiva 2001/29/CE não deve ser prejudicado pela presente directiva.

(24) Consoante os casos e quando as circunstâncias o justifiquem, as medidas, procedimentos e recursos a prever deverão incluir medidas de proibição que visem impedir novas violações dos direitos de propriedade intelectual. Além disso, haverá que prever medidas correctivas, nos casos adequados a expensas do infractor, como a retirada do mercado, o afastamento definitivo dos circuitos comerciais ou a destruição dos bens litigiosos e, em determinados casos, dos materiais e instrumentos predominantemente utilizados na criação ou no fabrico desses mesmos bens. Estas medidas correctivas devem ter em conta os interesses de terceiros, nomeadamente os interesses dos consumidores e de particulares de boa fé.

(25) Quando uma violação tenha sido efectuada sem dolo nem negligência e sempre que as medidas correctivas ou inibitórias previstas na presente directiva sejam desproporcionadas, os Estados-Membros deverão ter a possibilidade de prever a possibilidade de ser atribuída, como medida alternativa, uma compensação pecuniária à parte lesada. Todavia, sempre que a utilização comercial de bens de contrafacção ou a prestação de serviços constituam uma violação de legislação não respeitante à propriedade intelectual ou possam causar danos aos consumidores, tal utilização ou prestação deverá continuar a ser proibida.

(26) Para reparar o prejuízo sofrido em virtude de uma violação praticada por um infractor que tenha desenvolvido determinada actividade, sabendo, ou tendo motivos razoáveis para saber que a mesma originaria essa violação, o montante das indemnizações por perdas e danos a conceder ao titular deverá ter em conta todos os aspectos adequados, como os lucros cessantes para o titular, ou os lucros indevidamente obtidos pelo infractor, bem como, se for caso disso, os eventuais danos morais causados ao titular. Em alternativa, por exemplo, quando seja difícil determinar o montante do prejuízo realmente sofrido, o montante dos danos poderá ser determinado a partir de elementos como as remunerações ou direitos que teriam sido auferidos se o infractor tivesse solicitado autorização para utilizar o direito de propriedade intelectual em questão; trata-se, não de introduzir a obrigação de prever

indemnizações punitivas, mas de permitir um ressarcimento fundado num critério objectivo que tenha em conta os encargos, tais como os de investigação e de identificação, suportados pelo titular.

(27) Como forma de dissuadir os futuros infractores e de contribuir para a sensibilização do público em geral, será também útil publicar as decisões proferidas nos casos de violação de propriedade intelectual.

(28) Para além das medidas e procedimentos cíveis e administrativos previstos na presente directiva, as sanções penais constituem também, em determinados casos, um meio de garantir o respeito pelos direitos de propriedade intelectual.

(29) A indústria deve participar activamente no combate à pirataria e à contrafacção. O desenvolvimento de códigos de conduta nos sectores directamente envolvidos constitui um meio complementar em relação ao quadro regulamentar. Os Estados-Membros, em colaboração com a Comissão, devem promover a elaboração de códigos de conduta em geral. O controlo de fabrico dos discos ópticos, nomeadamente através de um código de identificação aposto nos discos fabricados em território comunitário, contribui para limitar as violações da propriedade intelectual neste sector, que sofre grande número de actos de pirataria. Todavia, estas medidas técnicas de protecção não devem ser utilizadas de forma abusiva, com o objectivo de compartimentar os mercados e controlar as importações paralelas.

(30) A fim de facilitar a aplicação uniforme da presente directiva, há que prever a cooperação e o intercâmbio de informações entre os Estados-Membros, por um lado, e entre estes e a Comissão, por outro, nomeadamente através da criação de uma rede de correspondentes designados pelos Estados-Membros e da elaboração de relatórios periódicos em que se avalie a aplicação da presente directiva e a eficácia das medidas adoptadas pelos diversos organismos nacionais.

(31) Atendendo a que, pelas razões indicadas, o objectivo da presente directiva pode ser melhor alcançado ao nível comunitário, a Comunidade pode tomar medidas em conformidade com o princípio da subsidiariedade consagrado no artigo 5.º do Tratado. Em conformidade com o princípio da subsidiariedade consagrado no mesmo artigo, a presente directiva não excede o necessário para alcançar aquele objectivo.

(32) A presente directiva respeita os direitos fundamentais e observa os princípios reconhecidos, nomeadamente, pela Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Em especial, a presente directiva visa assegurar o pleno respeito pela propriedade intelectual nos termos do n.º 2 do artigo 17.º daquela carta,

ADOPTARAM A PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I

OBJECTO E ÂMBITO DE APLICAÇÃO

Artigo 1.º

Objecto

A presente directiva estabelece as medidas, procedimentos e recursos necessários para assegurar o respeito pelos direitos de propriedade intelectual. Para efeitos da presente directiva, a expressão «direitos de propriedade intelectual» engloba os direitos da propriedade industrial.

Artigo 2.º

Âmbito de aplicação

1. Sem prejuízo dos meios já previstos ou que possam vir a ser previstos na legislação comunitária ou nacional e desde que esses meios sejam mais favoráveis aos titulares de direitos, as medidas, procedimentos e recursos previstos na presente directiva são aplicáveis, nos termos do artigo 3.º, a qualquer violação dos direitos de propriedade intelectual previstos na legislação comunitária e/ou na legislação nacional do Estado-Membro em causa.

2. A presente directiva não prejudica as disposições específicas, previstas na legislação comunitária, relativas ao respeito pelos direitos e às excepções no domínio do direito de autor e direitos conexos, nomeadamente na Directiva 91/250/CEE, nomeadamente, no seu artigo 7.º, ou na Directiva 2001/29/CE, nomeadamente, nos seus artigos 2.º a 6.º e 8.º

3. A presente directiva não prejudica:

a) As disposições comunitárias que regulam o direito material da propriedade intelectual, a Directiva 95/46/CE, a Directiva 1999/93/CE, a Directiva 2000/31/CE em geral e o disposto nos artigos 12.º a 15.º desta última em especial;

b) As obrigações decorrentes das convenções internacionais, designadamente do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio (Acordo TRIPS), incluindo as que se relacionem com os processos e as sanções penais;

c) As disposições nacionais em vigor nos Estados-Membros em matéria de processos e sanções penais aplicáveis à violação dos direitos de propriedade intelectual.

CAPÍTULO II

MEDIDAS, PROCEDIMENTOS E RECURSOS

Secção 1

Disposições gerais

Artigo 3.º

Obrigação geral

1. Os Estados-Membros devem estabelecer as medidas, procedimentos e recursos necessários para assegurar o respeito pelos direitos de propriedade intelectual abrangidos pela presente directiva. Essas medidas, procedimentos e recursos devem ser justos e equitativos, não devendo ser desnecessariamente complexos ou onerosos, comportar prazos que não sejam razoáveis ou implicar atrasos injustificados.

2. As medidas, procedimentos e recursos também devem ser eficazes, proporcionados e dissuasivos e aplicados de forma a evitar que se criem obstáculos ao comércio lícito e a prever salvaguardas contra os abusos.

Artigo 4.º

Legitimidade para requerer a aplicação das medidas, procedimentos e recursos

1. Os Estados-Membros reconhecem legitimidade para requerer a aplicação das medidas, procedimentos e recursos referidos no presente Capítulo, às seguintes pessoas:

a) Titulares de direitos de propriedade intelectual, nos termos da legislação aplicável,

b) Todas as outras pessoas autorizadas a utilizar esses direitos, em particular os titulares de licenças, na medida do permitido pela legislação aplicável e nos termos da mesma,

c) Os organismos de gestão dos direitos colectivos de propriedade intelectual regularmente reconhecidos como tendo o direito de representar os titulares de direitos de propriedade intelectual, na medida do permitido pela legislação aplicável e nos termos da mesma.

d) Os organismos de defesa da profissão regularmente reconhecidos como tendo o direito de representar os titulares de direitos de propriedade intelectual, na medida do permitido pela legislação aplicável nos termos da mesma.

Artigo 5.º

Presunção de autoria ou da posse

Para efeitos das medidas, procedimentos e recursos previstos na presente directiva,

a) A fim de que, na falta de prova em contrário, o autor de uma obra literária ou artística seja considerado como tal e, por conseguinte, tenha direito a intentar um processo por violação, será considerado suficiente que o seu nome apareça na obra do modo habitual;

b) O disposto na alínea a) é aplicável *mutatis mutandis* aos titulares de direitos conexos com o direito de autor, relativamente à matéria sujeita a protecção.

Secção 2

Provas

Artigo 6.º

Prova

1. Os Estados-Membros devem garantir que, a pedido da parte que tiver apresentado provas razoavelmente disponíveis e suficientes para fundamentar as suas alegações e especificado as provas susceptíveis de as apoiar que se encontram sob o controlo da parte contrária, as autoridades judiciais competentes podem ordenar que esses elementos de prova sejam apresentados pela parte contrária, desde que a protecção das informações confidenciais seja salvaguardada. Para efeitos do presente número, os Estados-Membros podem estabelecer que as autoridades judiciais competentes considerem que uma amostra razoável de um número substancial de cópias de uma obra ou de qualquer outro objecto protegido constitui um elemento de prova razoável.

2. Nas mesmas condições e em caso de violação à escala comercial, os Estados-Membros devem tomar as medidas necessárias para permitir que, se necessário e a pedido de uma das partes, as autoridades judiciais competentes ordenem a apresentação de documentos bancários, financeiros ou comerciais que se encontrem sob o controlo da parte contrária, desde que a protecção das informações confidenciais seja salvaguardada.

Artigo 7.º

Medidas de preservação da prova

1. Antes de se intentar uma acção relativa ao mérito da causa, os Estados-Membros devem garantir que as autoridades judiciais competentes possam, a pedido de uma parte que tenha apresentado provas razoavelmente disponíveis para fundamentar

as alegações de que o seu direito de propriedade intelectual foi ou está prestes a ser violado, ordenar medidas provisórias prontas e eficazes para preservar provas relevantes da alegada violação, desde que a protecção das informações confidenciais seja salvaguardada. Essas medidas podem incluir, a descrição pormenorizada, com ou sem recolha de amostras, a apreensão efectiva dos bens litigiosos e, sempre que adequado, dos materiais e instrumentos utilizados na produção e/ou distribuição desses bens e dos documentos a eles referentes. Essas medidas devem ser tomadas, se necessário, sem ouvir a outra parte, sobretudo sempre que um eventual atraso possa causar danos irreparáveis ao titular do direito ou quando exista um risco demonstrável de destruição da prova.

Quando as medidas de protecção da prova tenham sido adoptadas sem ouvir a outra parte, esta será avisada do facto, imediatamente após a execução das medidas. A pedido do requerido, proceder-se-á a uma revisão, que incluirá o direito de audição, a fim de se decidir, num prazo razoável após a comunicação das medidas, se as mesmas devem ser alteradas, revogadas ou confirmadas.

2. Os Estados-Membros devem garantir a possibilidade de as medidas de protecção da prova dependerem da constituição de uma garantia ou outra caução equivalente adequada, pelo requerente, destinada a assegurar a eventual indemnização do prejuízo sofrido pelo requerido, nos termos do n.º 4.

3. Os Estados-Membros devem garantir que as medidas de preservação da prova sejam revogadas ou deixem de produzir efeitos, a pedido do requerido, sem prejuízo das indemnizações por perdas e danos que possam ser reclamadas, se o requerente não intentar uma acção relativa ao mérito junto da autoridade judicial competente num prazo razoável, a determinar pela autoridade judicial que ordenar essas medidas, e desde que a legislação do Estado-Membro o permita ou, na falta desta determinação, num prazo não superior a 20 dias úteis ou a 31 dias de calendário, consoante o que for mais longo.

4. Nos casos em que as medidas de preservação da prova tenham sido revogadas ou deixem de produzir efeitos por força de qualquer acção ou omissão do requerente, bem como nos casos em que se venha a verificar posteriormente não ter havido violação ou ameaça de violação de um direito de propriedade intelectual, as autoridades judiciais deverão ter competência para ordenar ao requerente, a pedido do requerido, que pague a este último uma indemnização adequada para reparar qualquer dano causado por essas medidas.

5. Os Estados-Membros podem tomar medidas para proteger a identidade das testemunhas.

Secção 3

Direito de informação

Artigo 8.º

Direito de informação

1. Os Estados-Membros devem assegurar que, no contexto dos procedimentos relativos à violação de um direito de propriedade intelectual, e em resposta a um pedido justificado e razoável do queixoso, as autoridades judiciais competentes possam ordenar que as informações sobre a origem e as redes de distribuição dos bens ou serviços que violam um direito de propriedade intelectual sejam fornecidas pelo infractor e/ou por qualquer outra pessoa que:

a) Tenha sido encontrada na posse de bens litigiosos à escala comercial;

b) Tenha sido encontrada a utilizar serviços litigiosos à escala comercial;

c) Tenha sido encontrada a prestar, à escala comercial, serviços utilizados em actividades litigiosas;

ou

d) Tenha sido indicada pela pessoa referida nas alíneas a), b) ou c) como tendo participado na produção, fabrico ou distribuição desses bens ou na prestação desses serviços.

2. As informações referidas no n.º 1 incluem, se necessário:

a) Os nomes e endereços dos produtores, fabricantes, distribuidores, fornecedores e outros possuidores anteriores dos bens ou serviços, bem como dos grossistas e dos retalhistas destinatários;

b) Informações sobre as quantidades produzidas, fabricadas, entregues, recebidas ou encomendadas, bem como sobre o preço obtido pelos bens ou serviços em questão.

3. Os n.os 1 e 2 são aplicáveis, sem prejuízo de outras disposições legislativas ou regulamentares que:

a) Confiram ao titular direitos à informação mais extensos;

b) Regulem a utilização em processos cíveis ou penais das informações comunicadas por força do presente artigo;

c) Regulem a responsabilidade por abuso do direito à informação;

d) Confiram a possibilidade de recusar o fornecimento de informações que possa obrigar a pessoa referida no n.º 1 a admitir a sua própria participação ou de familiares próximos na violação de um direito de propriedade intelectual;

ou

e) Regulem a protecção da confidencialidade das fontes de informação ou o tratamento dos dados pessoais.

Secção 4

Medidas provisórias e cautelares

Artigo 9.º

Medidas provisórias e cautelares

1. Os Estados-Membros devem garantir que as autoridades judiciais competentes possam, a pedido do requerente:

a) Decretar contra o infractor presumível uma medida inibitória de qualquer violação iminente de direitos de propriedade intelectual ou de proibição, a título provisório e eventualmente sujeita a quaisquer sanções pecuniárias compulsivas previstas na legislação nacional, da continuação da alegada violação dos referidos direitos, ou fazer depender essa continuação da constituição de garantias destinadas a assegurar a indemnização do titular; pode igualmente ser decretada uma medida inibitória, nas mesmas condições, contra qualquer intermediário cujos serviços estejam a ser utilizados por um terceiro para violar direitos de propriedade intelectual; as medidas inibitórias contra intermediários cujos serviços estejam a ser utilizados por terceiros para violar direitos de autor ou direitos conexos são abrangidas pela Directiva 2001/29/CE;

b) Ordenar a apreensão ou a entrega dos bens que se suspeite violarem direitos de propriedade intelectual, a fim de impedir a sua entrada ou circulação nos circuitos comerciais.

2. Em caso de infracções à escala comercial, os Estados-Membros devem assegurar que, se a parte lesada provar a existência de circunstâncias susceptíveis de comprometer a cobrança de indemnizações por perdas e danos, as autoridades judiciais competentes possam ordenar a apreensão preventiva dos bens móveis e imóveis do alegado infractor, incluindo o congelamento das suas contas bancárias e outros bens. Para o efeito, as autoridades competentes podem ordenar a comunicação de documentos bancários, financeiros ou comerciais, ou o devido acesso às informações pertinentes.

3. Relativamente às medidas a que se referem os n.os 1 e 2, as autoridades judiciais devem ter competência para exigir que o requerente forneça todos os elementos de prova razoavelmente disponíveis, a fim de adquirirem, com suficiente certeza, a convicção de que o requerente é o titular do direito em causa e de que este último é objecto de uma violação actual ou iminente.

4. Os Estados-Membros devem garantir que as medidas provisórias referidas nos n.os 1 e 2 possam, sempre que adequado, ser adoptadas sem audição da parte contrária, em particular quando qualquer atraso possa prejudicar de forma irreparável o titular do direito. Nesse caso, as partes devem ser informadas do facto imediatamente após a execução das medidas.

A pedido do requerido, deve proceder-se a uma revisão, incluindo o direito de ser ouvido, a fim de decidir, num prazo razoável após a notificação das medidas, se estas devem ser alteradas, revogadas ou confirmadas.

5. Os Estados-Membros devem assegurar que as medidas provisórias a que se referem os n.os 1 e 2 sejam revogadas ou deixem de produzir efeitos, a pedido do requerido, se o requerente não intentar uma acção relativa ao mérito junto da autoridade judicial competente, num prazo razoável a determinar pela autoridade judicial que ordenar essas medidas, e desde que a legislação do Estado-Membro o permita ou, na falta dessa determinação, num prazo não superior a vinte dias úteis ou a trinta e um dias de calendário, consoante o que for mais longo.

6. As autoridades judiciais competentes podem sujeitar as medidas provisórias a que se referem os n.os 1 e 2, à constituição, pelo requerente, de garantias ou de outras cauções equivalentes adequadas, destinadas a assegurar a eventual indemnização do prejuízo sofrido pelo requerido, tal como previsto no n.º 7.

7. Quando as medidas provisórias tenham sido revogadas ou deixem de produzir efeitos por força de qualquer acto ou omissão do requerente, bem como nos casos em que se venha a verificar posteriormente não ter havido violação ou ameaça de violação de um direito de propriedade intelectual, as autoridades judiciais deverão ter competência para ordenar ao requerente, a pedido do requerido, que pague a este último uma indemnização adequada para reparar qualquer dano causado por essas medidas.

Secção 5

Medidas decorrentes da decisão de mérito

Artigo 10.º

Medidas correctivas

1. Sem prejuízo de quaisquer indemnizações por perdas e danos devidas ao titular do direito em virtude da violação e sem qualquer compensação, os Estados-Membros devem assegurar

que as autoridades judiciais competentes possam, a pedido do requerente, ordenar medidas adequadas relativamente aos bens que se tenha verificado violarem o direito de propriedade intelectual, bem como, se for caso disso, relativamente aos materiais e instrumentos que tenham predominantemente servido para a criação ou o fabrico dos bens em causa. Essas medidas incluem:

a) A retirada dos circuitos comerciais;

b) A exclusão definitiva dos circuitos comerciais;

ou

c) A destruição.

2. As autoridades judiciais devem ordenar que essas medidas sejam executadas a expensas do infractor, a não ser que sejam invocadas razões específicas que a tal se oponham.

3. Na análise dos pedidos de medidas correctivas, deve-se ter em conta a necessária proporcionalidade entre a gravidade da violação e as sanções ordenadas, bem como os interesses de terceiros.

Artigo 11.º

Medidas inibitórias

Os Estados-Membros devem garantir que, nos casos em que tenha sido tomada uma decisão judicial que constate uma violação de um direito de propriedade intelectual, as autoridades judiciais competentes possam impor ao infractor uma medida inibitória da continuação dessa violação. Quando esteja previsto na legislação nacional, o incumprimento de uma medida inibitória deve, se for caso disso, ficar sujeito à aplicação de uma sanção pecuniária compulsória, destinada a assegurar a respectiva execução. Os Estados-Membros devem garantir igualmente que os titulares dos direitos possam requerer uma medida inibitória contra intermediários cujos serviços sejam utilizados por terceiros para violar direitos de propriedade intelectual, sem prejuízo do n.º 3 do artigo 8.º da Directiva 2001/29/CE.

Artigo 12.º

Medidas alternativas

Os Estados-Membros podem estabelecer que, se for caso disso e a pedido da pessoa eventualmente afectada pelas medidas previstas na presente Secção, as autoridades judiciais competentes possam ordenar o pagamento à parte lesada de uma compensação pecuniária, em alternativa à aplicação das medidas previstas na presente Secção, se essa pessoa tiver actuado sem dolo nem negligência e a execução das medidas em questão implicar para ela um dano desproporcionado e a referida compensação pecuniária se afigurar razoavelmente satisfatória para a parte lesada.

Secção 6

Artigo 13.º

Indemnizações por perdas e danos

1. Os Estados-Membros devem assegurar que, a pedido da parte lesada, as autoridades judiciais competentes ordenem ao infractor que, sabendo-o ou tendo motivos razoáveis para o saber, tenha desenvolvido uma actividade ilícita, pague ao titular do direito uma indemnização por perdas e danos adequada ao prejuízo por este efectivamente sofrido devido à violação.

Ao estabelecerem o montante das indemnizações por perdas e danos, as autoridades judiciais:

a) Devem ter em conta todos os aspectos relevantes, como as consequências económicas negativas, nomeadamente os lucros cessantes, sofridas pela parte lesada, quaisquer lucros indevidos obtidos pelo infractor e, se for caso disso, outros elementos para além dos factores económicos, como os danos morais causados pela violação ao titular do direito; ou

b) Em alternativa à alínea a), podem, se for caso disso, estabelecer a indemnização por perdas e danos como uma quantia fixa, com base em elementos como, no mínimo, o montante das remunerações ou dos direitos que teriam sido auferidos se o infractor tivesse solicitado autorização para utilizar o direito de propriedade intelectual em questão.

2. Quando, sem o saber ou tendo motivos razoáveis para o saber, o infractor tenha desenvolvido uma actividade ilícita, os Estados-Membros podem prever a possibilidade de as autoridades judiciais ordenarem a recuperação dos lucros ou o pagamento das indemnizações por perdas e danos, que podem ser pré-estabelecidos.

Artigo 14.º

Custas

Os Estados-Membros devem assegurar que as custas judiciais e outras despesas, razoáveis e proporcionadas, da parte vencedora no processo, sejam geralmente custeados pela parte vencida, excepto se, por uma questão de equidade, tal não for possível.

Secção 7

Medidas de publicidade

Artigo 15.º

Publicação das decisões judiciais

Os Estados-Membros devem assegurar que, no âmbito de acções judiciais por violação de um direito de propriedade intelectual, as autoridades judiciais possam ordenar, a pedido do requerente e a expensas do infractor, medidas adequadas para divulgar todas as informações respeitantes à decisão, nomeadamente a sua afixação e publicação integral ou parcial. Os Estados-Membros podem prever outras medidas de publicidade adicionais adequadas à especificidade das circunstâncias, nomeadamente publicidade notória.

CAPÍTULO III

SANÇÕES DOS ESTADOS-MEMBROS

Artigo 16.º

Sanções dos Estados-Membros

Sem prejuízo das medidas, procedimentos e recursos cíveis e administrativos previstos na presente directiva, os Estados-Membros podem aplicar outras sanções adequadas em caso de violação de direitos de propriedade intelectual.

CAPÍTULO IV

CÓDIGOS DE CONDUTA E COOPERAÇÃO ADMINISTRATIVA

Artigo 17.º

Códigos de conduta

Os Estados-Membros devem promover:

a) A elaboração, pelas associações ou organizações empresariais ou profissionais, de códigos de conduta a nível comunitário, destinados a contribuir para o respeito dos direitos de propriedade intelectual, nomeadamente recomendando a utilização, nos discos ópticos, de um código que permita identificar a origem do seu fabrico;

b) A transmissão à Comissão de projectos de códigos de conduta, a nível nacional ou comunitário, e das eventuais avaliações relativas à respectiva aplicação.

Artigo 18.º

Avaliação

1. Três anos a contar da data prevista no n.º 1 do artigo 20.º, cada Estado-Membro transmite à Comissão um relatório sobre a aplicação da presente directiva.

A Comissão deve elaborar, nessa base, um relatório sobre a aplicação da presente directiva, incluindo uma avaliação da eficácia das medidas adoptadas e uma apreciação do seu impacto sobre a inovação e o desenvolvimento da sociedade da informação. Este relatório deve ser transmitido ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social Europeu, e acompanhado, se necessário e em função da evolução da ordem jurídica comunitária, de propostas de alteração da presente directiva.

2. Os Estados-Membros devem prestar à Comissão o auxílio e a assistência de que esta instituição possa necessitar para a elaboração do relatório referido no segundo parágrafo do n.º 1.

Artigo 19.º

Troca de informações e correspondentes

A fim de promover a cooperação, incluindo a troca de informações, entre os Estados-Membros e entre estes e a Comissão, cada Estado-Membro designa um ou vários correspondentes nacionais para quaisquer questões relacionadas com a aplicação das medidas previstas na presente directiva e comunica os contactos dos correspondentes nacionais aos outros Estados-Membros e à Comissão.

CAPÍTULO V

DISPOSIÇÕES FINAIS

Artigo 20.º

Transposição

1. Os Estados-Membros devem pôr em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente directiva, o mais tardar até 29 de Abril de 2006. Os Estados-Membros devem informar imediatamente a Comissão desse facto.

Quando os Estados-Membros adoptarem essas disposições, estas devem incluir uma referência à presente directiva ou ser dela acompanhadas aquando da sua publicação oficial. As modalidades dessa referência serão aprovadas pelos Estados-Membros.

2. Os Estados-Membros devem comunicar à Comissão o texto das disposições de direito interno que adoptarem nas matérias reguladas pela presente directiva.

Artigo 21.º

Entrada em vigor

A presente directiva entra em vigor no vigésimo dia seguinte ao da sua publicação no *Jornal Oficial da União Europeia*.

Artigo 22.º

Destinatários

Os Estados-Membros são os destinatários da presente directiva.

Feito em Estrasburgo, em 29 de Abril de 2004.

Pelo Parlamento Europeu	*Pelo Conselho*
O Presidente	*O Presidente*
P. COX	M. McDOWELL