

DIRECTIVA 98/84/CE DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO
de 20 de Novembro de 1998
relativa à protecção jurídica dos serviços que se baseiem ou consistam num
acesso condicional

O PARLAMENTO EUROPEU E O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia e, nomeadamente, o n.º 2 do seu artigo 57.º e os seus artigos 66.º e 100.ºA,

Tendo em conta a proposta da Comissão ⁽¹⁾,

Tendo em conta o parecer do Comité Económico e Social ⁽²⁾,

Deliberando nos termos do artigo 189.ºB do Tratado ⁽³⁾,

- (1) Considerando que os objectivos da Comunidade consignados no Tratado consistem nomeadamente em estabelecer uma união cada vez mais estreita entre os povos europeus e em assegurar o progresso económico e social, mediante a eliminação das barreiras que os dividem;
- (2) Considerando que a prestação transfronteiras de serviços de radiodifusão e da sociedade da informação pode contribuir, do ponto de vista individual, para a plena efectividade da liberdade de expressão como direito fundamental e, do ponto de vista colectivo, para a consecução dos objectivos fixados no Tratado;
- (3) Considerando que o Tratado prevê a livre circulação no que respeita a todos os serviços normalmente prestados mediante remuneração; que este direito, aplicado aos serviços de radiodifusão e da sociedade da informação, representa também a expressão específica no direito comunitário de um princípio mais genérico, que é a liberdade de expressão, consagrada no artigo 10.º da Convenção europeia para a protecção dos direitos do Homem e das liberdades fundamentais; que o mesmo artigo reconhece explicitamente o direito de os cidadãos receberem e enviarem informação independentemente das fronteiras e que qualquer restrição desse direito deve ter devidamente em conta outros interesses legítimos que justifiquem uma protecção jurídica;

- (4) Considerando que a Comissão realizou uma consulta de vasto alcance com base no Livro Verde intitulado «A protecção jurídica dos serviços codificados no mercado interno»; que os resultados da consulta confirmaram a necessidade de um instrumento jurídico comunitário que assegure a protecção jurídica de todos os serviços cuja remuneração dependa de um acesso condicional;
- (5) Considerando que, na resolução de 13 de Maio de 1997, relativa ao Livro Verde ⁽⁴⁾, o Parlamento Europeu convidou a Comissão a apresentar uma proposta de directiva que abrangesse todos os serviços cifrados em relação aos quais esta técnica seja utilizada para assegurar o pagamento de uma remuneração, tendo acordado que tal deveria incluir os serviços da sociedade da informação, prestados à distância por via electrónica e mediante pedido individual de um destinatário de serviços, bem como os serviços de radiodifusão;
- (6) Considerando que as oportunidades propiciadas pelas tecnologias digitais permitem aumentar a escolha do consumidor e contribuir para o pluralismo cultural, desenvolvendo uma gama ainda mais vasta de serviços na aceção dos artigos 59.º e 60.º do Tratado; que a viabilidade desses serviços dependerá frequentemente do recurso ao acesso condicional a fim de assegurar a remuneração do prestador do serviço; que, consequentemente, se afigura necessária a protecção jurídica dos prestadores de serviços contra os dispositivos ilícitos que permitem o acesso gratuito a esses serviços, tendo em vista assegurar a viabilidade económica dos serviços;
- (7) Considerando que a importância desta questão foi reconhecida na comunicação da Comissão intitulada «Uma iniciativa europeia para o comércio electrónico»;
- (8) Considerando que, nos termos do artigo 7.ºA do Tratado, o mercado interno compreende um espaço sem fronteiras internas no qual é assegurada a livre circulação dos serviços e das mercadorias; que o n.º 4 do artigo 128.º do Tratado requer que a Comunidade tenha em conta os aspectos culturais na sua acção ao abrigo de outras disposições do Tratado; que, por força do n.º 3 do artigo 130.º do

⁽¹⁾ JO C 314 de 16. 10. 1997, p. 7, e JO C 203 de 30. 6. 1998, p. 12.

⁽²⁾ JO C 129 de 27. 4. 1998, p. 16.

⁽³⁾ Parecer do Parlamento Europeu de 30 de Abril de 1998 (JO C 152 de 18. 5. 1998, p. 59), posição comum do Conselho de 29 de Junho de 1998 (JO C 262 de 19. 8. 1998, p. 34) e decisão do Parlamento Europeu de 8 de Outubro de 1998 (JO C 328 de 26. 10. 1998). Decisão do Conselho de 9 de Novembro de 1998.

⁽⁴⁾ JO C 167 de 2. 6. 1997, p. 31.

Tratado, a Comunidade deve, através das políticas e acções por si desenvolvidas, contribuir para a criação das condições necessárias ao desenvolvimento da capacidade concorrencial da indústria comunitária;

- (9) Considerando que a presente directiva não prejudica eventuais futuras disposições comunitárias ou nacionais destinadas a assegurar que uma série de serviços de radiodifusão, de reconhecido interesse público, não se baseiem no acesso condicional;
- (10) Considerando que a presente directiva não prejudica os aspectos culturais de qualquer outra acção comunitária relativa a novos serviços;
- (11) Considerando que a disparidade entre as regulamentações nacionais relativas à protecção jurídica dos serviços que se baseiem ou consistam num acesso condicional é susceptível de criar obstáculos à livre circulação de serviços e mercadorias;
- (12) Considerando que a aplicação do Tratado não é suficiente para suprimir estes entraves ao mercado interno; que estes entraves devem ser consequentemente eliminados mediante a criação de um nível equivalente de protecção nos Estados-membros; que tal implica uma aproximação das regulamentações nacionais referentes às actividades comerciais associadas a dispositivos ilícitos;
- (13) Considerando que se afigura necessário zelar por que os Estados-membros proporcionem uma protecção jurídica adequada contra a colocação no mercado, com vista a um benefício económico directo ou indirecto, de dispositivos ilícitos que possibilitem ou facilitem que se iluda de forma não autorizada quaisquer medidas tecnológicas adoptadas com o objectivo de assegurar a remuneração de um serviço legalmente prestado;
- (14) Considerando que tais actividades comerciais associadas a dispositivos ilícitos incluem comunicações comerciais que abrangem todas as formas de publicidade, comercialização directa, patrocínio, promoção de vendas e relações públicas como forma de promoção desses produtos e serviços;
- (15) Considerando que tais actividades comerciais são prejudiciais aos consumidores, os quais são induzidos em erro quanto à origem dos dispositivos ilícitos; que é necessário um elevado nível de defesa do consumidor para combater este tipo de fraude de que o consumidor é vítima; que o n.º 1 do artigo 129.ºA do Tratado estabelece que a Comunidade deve contribuir para a realização de um nível elevado de defesa dos consumidores através de medidas adoptadas nos termos do artigo 100.ºA;
- (16) Considerando, por conseguinte, que o enquadramento jurídico para a criação de um espaço audiovisual único, estabelecido pela Directiva 89/552/CEE do Conselho, de 3 de Outubro de 1989,

relativa à coordenação de certas disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros relativas ao exercício de actividades de radiodifusão televisiva⁽¹⁾, deverá ser completado para abranger as técnicas de acesso condicional, conforme previsto na presente directiva, nomeadamente no intuito de assegurar o tratamento equitativo dos fornecedores de emissões transfronteiras, independentemente do seu local de estabelecimento;

- (17) Considerando que, em conformidade com a resolução do Conselho de 29 de Junho de 1995, relativa à aplicação uniforme e eficaz do direito comunitário e às sanções aplicáveis a violações deste direito no domínio do mercado interno⁽²⁾, os Estados-membros devem tomar medidas para assegurar a devida aplicação do direito comunitário com a mesma eficácia e rigor que o direito nacional;
- (18) Considerando que, em conformidade com o artigo 5º do Tratado, os Estados-membros devem tomar todas as medidas necessárias para garantir a aplicação e a eficácia do direito comunitário, em especial fazendo com que as sanções escolhidas sejam efectivas, proporcionais e dissuasivas e os meios de acção sejam adequados;
- (19) Considerando que a aproximação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-membros deverá circunscrever-se ao necessário para atingir os objectivos do mercado interno, em conformidade com o princípio da proporcionalidade, nos termos do terceiro parágrafo do artigo 3ºB do Tratado;
- (20) Considerando que a distribuição de dispositivos ilícitos inclui a transferência por quaisquer meios e a colocação desses dispositivos no mercado para circulação dentro ou fora da Comunidade;
- (21) Considerando que a presente directiva não prejudica a aplicação de quaisquer disposições nacionais que possam proibir a posse para fins privados de dispositivos ilícitos, a aplicação das normas comunitárias em matéria de concorrência nem a aplicação das normas comunitárias relativas aos direitos de propriedade intelectual;
- (22) Considerando que a legislação nacional relativa às sanções e aos meios de acção em matéria de actividades comerciais ilícitas pode estabelecer que essas actividades devem ser executadas por pessoas que tenham conhecimento ou que deviam em princípio ter conhecimento de que os dispositivos em causa eram ilícitos;

⁽¹⁾ JO L 298 de 17. 10. 1989, p. 23. Directiva alterada pela Directiva 97/36/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (JO L 202 de 30. 7. 1997, p. 60).

⁽²⁾ JO C 188 de 22. 7. 1995, p. 1.

- (23) Considerando que as sanções e os meios de acção previstos na presente directiva não prejudicam quaisquer outras sanções ou meios de acção eventualmente previstos no direito nacional, tais como as medidas preventivas em geral ou a apreensão dos dispositivos ilícitos; que os Estados-membros não são obrigados a estabelecer sanções penais para as actividades ilícitas abrangidas pela presente directiva; que as disposições dos Estados-membros relativas a acções de indemnização deverão ser conformes com os respectivos sistemas legislativos e judiciais;
- (24) Considerando que a presente directiva não prejudica a aplicação das normas nacionais não abrangidas pelo domínio por ela coordenado, tais como as adoptadas para a protecção de menores, incluindo as normas adoptadas em conformidade com a Directiva 89/552/CEE, nem das disposições nacionais em matéria de ordem ou segurança públicas,

ADOPTARAM A PRESENTE DIRECTIVA:

Artigo 1º

Âmbito de aplicação

A presente directiva tem como objectivo a aproximação das disposições dos Estados-membros relativas a medidas de combate aos dispositivos ilícitos que facultam o acesso não autorizado a serviços protegidos.

Artigo 2º

Definições

Para efeitos da presente directiva, entende-se por:

- a) *Serviço protegido*: qualquer dos serviços a seguir referidos, desde que prestado mediante remuneração e com base em acesso condicional:
- radiodifusão televisiva, conforme definida na alínea a) do artigo 1º da Directiva 89/552/CEE,
 - radiodifusão sonora, ou seja, qualquer transmissão por fio ou sem fio, incluindo via satélite, de programas de rádio com vista à sua recepção pelo público,
 - serviços da sociedade da informação na acepção do ponto 2 do artigo 1º da Directiva 98/34/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Junho de 1998, relativa a um procedimento de informação no domínio das normas e regulamentações técnicas e das regras relativas aos serviços da sociedade da informação⁽¹⁾,

ou o fornecimento de acesso condicional aos referidos serviços considerado como um serviço em si mesmo;

- b) *Acesso condicional*: qualquer medida e/ou mecanismo técnicos mediante os quais o acesso a um serviço protegido sob forma inteligível é condicionado a uma autorização individual prévia;
- c) *Dispositivo de acesso condicional*: um equipamento ou programa informático concebido ou adaptado com vista a permitir o acesso a um serviço protegido sob forma inteligível;
- d) *Serviços conexos*: a instalação, a manutenção ou a substituição de dispositivos de acesso condicional, bem como a prestação de serviços de comunicação comercial relacionados com estes ou com serviços protegidos;
- e) *Dispositivo ilícito*: um equipamento ou programa informático concebido ou adaptado com vista a permitir o acesso a um serviço protegido sob forma inteligível sem autorização do prestador do serviço;
- f) *Domínio coordenado pela presente directiva*: todas as disposições respeitantes às actividades ilícitas especificadas no artigo 4º

Artigo 3º

Princípios do mercado interno

1. Cada Estado-membro deve tomar as medidas necessárias para proibir no seu território as actividades enumeradas no artigo 4º e instituir as sanções e os meios de acção previstos no artigo 5º
 2. Sem prejuízo do disposto no nº 1, os Estados-membros não podem limitar:
- a) A prestação de serviços protegidos ou serviços conexos provenientes de outros Estados-membros;
- b) A livre circulação de dispositivos de acesso condicional,
- por motivos abrangidos pelo domínio coordenado pela presente directiva.

Artigo 4º

Actividades ilícitas

Os Estados-membros devem proibir no seu território todas as actividades seguintes:

- a) Fabrico, importação, distribuição, venda, locação ou detenção para fins comerciais de dispositivos ilícitos;
- b) Instalação, manutenção ou substituição, para fins comerciais, de um dispositivo ilícito;
- c) Utilização de comunicações comerciais para a promoção de dispositivos ilícitos.

⁽¹⁾ JO L 204 de 21. 7. 1998, p. 37. Directiva alterada pela Directiva 98/48/CE (JO L 217 de 5. 8. 1998, p. 181).

*Artigo 5º***Sanções e meios de acção**

1. As sanções devem ser efectivas, proporcionais e dissuasivas em relação ao potencial impacto da actividade ilícita.
2. Os Estados-membros devem tomar as medidas necessárias para assegurar que os prestadores de serviços protegidos cujos interesses sejam afectados por uma actividade ilícita especificada no artigo 4º, desenvolvida nos respectivos territórios, possam ter acesso a meios de acção adequados, nomeadamente a possibilidade de intentar uma acção de indemnização e requerer uma injunção ou outra medida preventiva e, se for caso disso, solicitar que os dispositivos ilícitos sejam colocados fora dos circuitos comerciais.

*Artigo 6º***Execução**

1. Os Estados-membros porão em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente directiva até 28 de Maio de 2000. Do facto informarão imediatamente a Comissão.

Quando os Estados-membros adoptarem essas disposições, estas devem conter uma referência à presente directiva ou ser acompanhadas dessa referência na publicação oficial. As modalidades dessa referência serão adoptadas pelos Estados-membros.

2. Os Estados-membros comunicarão à Comissão o texto das disposições de direito nacional que adoptem no domínio coordenado pela presente directiva.

*Artigo 7º***Relatórios**

O mais tardar três anos a contar da data de entrada em vigor da presente directiva, e subsequentemente de dois em dois anos, a Comissão apresentará um relatório ao Parlamento Europeu, ao Conselho e ao Comité Económico e Social sobre a execução da presente directiva, acompanhado, se for caso disso, de propostas de adaptação, em particular das definições do artigo 2º, à evolução técnica e económica e em função das consultas realizadas pela Comissão.

*Artigo 8º***Entrada em vigor**

A presente directiva entra em vigor na data da sua publicação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*.

*Artigo 9º***Destinatários**

Os Estados-membros são os destinatários da presente directiva.

Feito em Bruxelas, em 20 de Novembro de 1998.

Pelo Parlamento Europeu

O Presidente

J. M. GIL-ROBLES

Pelo Conselho

O Presidente

E. HOSTASCH