# DIREITO DA ORGANIZAÇÃO E DYASTRAFOCEM DE RAFRIÇANA UNIVERSIDADE DE AVEIRO



#### DIREITO DA INFORMÁTICA

- ▶ NOÇÃO
  - Conjunto de normas jurídicas que regulam as situações da vida social que envolvem a utilização de meios informáticos (incluindo o comércio eletrónico)
  - Conjunto de regras jurídicas dispersas por vários ramos de direito público e privado que têm como denominador comum o facto de regularem aspetos relacionados com o uso de meios automatizados:

#### DIREITO DA INFORMÁTICA

#### CARATERÍSTICAS

- Pluridisciplinaridade engloba vários ramos do direito
- Fragmentação e dispersão coexistência de um regime jurídico comum com regras específicas novas, ou adaptação das antigas para abarcar as novas realidades da sociedade da informação
- Dimensão internacional e transnacional dos casos concretos que o direito é chamado a regular
- Carácter evolutivo problemas recentes, em constante mutação exigem uma abertura a novas respostas e soluções

- A proteção jurídica dos direitos fundamentais que apresentam maior perigo de violação na sociedade da informação
  - Direito à honra
  - Previsão art. 25º, n.º 1, 26º, n.º 1, CRP e 70º, n.º 1, do CC
  - Conteúdo
    - Direito ao respeito, ao bom nome e reputação
    - Poder de exigir a não imputação de factos ou formulação de juízos de valor, direta ou indireta, quer estes sejam verdadeiros ou não, que sejam, em abstrato, suscetíveis de afetar a sua personalidade moral ou consideração social
  - Tutela penal crimes contra a honra
    - Crime de injúria art. 181º e 182º CP (directamente)
    - Crime de difamação art. 180º e 182º CP (dirigindo-se a terceiros)
    - A pena é agravada, nos termos do art. 183º, n.º 1 e 2, do CP, se estes crimes forem praticados através de meios que facilitem a sua divulgação, ou através de meios de comunicação social
  - Tutela civil
    - Responsabilidade civil por factos ilícitos art. 70º, n.º 2, e 483º do CC (obrigação de indemnizar os danos causados com a ofensa culposa à honra)
    - Providências adequadas a evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida- art. 70º, n.º 2, CC (exemplos: publicação de sentença condenatória, suspensão imediata de publicação periódica, retirada de obra do comércio jurídico, etc.)

#### Direito à reserva da intimidade da vida privada

- Previsão art. 26º, n.º 1 e 2, 34º, e 35º, n.º 4, da CRP, art. 80º CC
- Conteúdo
  - Conceito de vida privada conjunto de actividades, situações, atitudes e comportamentos individuais que não tem relação com a vida pública e dizem respeito estritamente a vida pessoal da pessoa (personalidade e modo de ser, sentimentos, vivências familiares, costumes e modos de vida, orientação sexual, política ou religiosa...), devendo subtrair-se ao conhecimento público por razões de resguardo, melindre e privacidade
  - Condutas proibidas: intromissões e ingerências na vida privada alheia, bem como a sua divulgação
  - Este direito abarca o direito à imagem e a outros dados pessoais
  - Este direito engloba ainda o *right to be let alone-* salvaguarda do isolamento, do sossego e da paz interior, liberdade de autodeterminação informacional direito de se opor a interferências exteriores não consentidas que perturbem a pessoa (remissão para as mensagens publicitárias não solicitadas (*spam*))
- Âmbito de protecção
  - ► Art. 26º, n.º 1, CRP e 80º CC direito à reserva da vida privada (em sentido estrito)
    - Dever de guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem (art. 80, n.º 1 e 2, CC)
      - De acordo com a natureza do caso (finalidade da utilização da informação, objetivo visado, facto relatado, local onde o facto ocorreu)
      - De acordo com a condição das pessoas (pessoa anónima ou notoriedade devida ao exercício de cargos públicos ou de profissões na comunicação social) NOTA: a notoriedade de certas pessoas faz com que não possam opor-se à divulgação de acontecimentos da sua vida pública e privada, desde que se verifique uma conexão entre o que se divulga e a atividade da pessoa que gera a sua notoriedade

- Direito à imagem art. 26º, n.º 1, CRP e 79º CC -
  - Proibição de exposição, reprodução ou lançamento no comércio do retrato (desenho, imagem fotográfica de uma pessoa em formato de papel ou eletrónico) de outrem, sem o seu consentimento (art. 79º, n.º 1, CC)
  - Excepções: razões de notoriedade, o cargo que desempenhe, exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didácticas ou culturais ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos ou de factos de interesse público que tenham decorrido publicamente- art. 79º, n.º 2, CC (exceto se daí decorrer prejuízo para honra e reputação da pessoa- n.º 3)

- ► Art. 34º, n.º 1 CRP direito à inviolabilidade da correspondência, telecomunicações e meios de comunicação
  - Proibição das autoridades públicas se ingerirem na correspondência, telecomunicações e meios de comunicação, salvo exceções legais previstas em matéria de direito criminal
  - Lei 41/2004 (lei de privacidade nas comunicações eletrónicas)- estabelece obrigações e restrições às empresas que fornecem o acesso a redes e serviços de comunicações eletrónicas

- ▶ . 26º, n.º 2, e 35º, n.º 4, da CRP- direito à proteção dos dados pessoais
  - Proibição de acesso a dados pessoais de terceiros, salvo os casos expressamente previstos na lei
  - Regulamento (UE) 2016/679, de 27/04 RGPD
  - Lei 58/2019(lei de execução do RGPD)
- Tutela penal crimes contra a reserva da vida privada
  - ▶ Perturbação da vida privada art. 190º, n.º 2, CP
  - ▶ Devassa da vida privada art. 192º CP
  - ▶ Devassa por meio de informática art. 193º CP
  - ▶ Violação de correspondência ou telecomunicações art. 194º CP
- ► Tutela civil
  - ▶ Responsabilidade civil e medidas inibitórias art. 70º, n.º 1 e 2, do CC

# REGIME JURÍDICO DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

▶ O REGULAMENTO N.º 679/2016, DE 27 DE ABRIL relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a

Proteção de Dados)

Retificação do Regulamento de 23.05.20

► LEI N.º 58/2019, de 8 de agosto



#### DIREITO FUNDAMENTAL

Direito à proteção dos dados pessoais

- Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Artigo 8.º
- Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia
  - Artigo 16.º n.º 1
- Constituição da República Portuguesa Artigo 35.º

#### CONCEITOS BÁSICOS

Dados pessoais – informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável uma pessoa singular que possa ser identificada, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrónica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular – artigo 4.º n.º1

#### CONCEITOS BÁSICOS

Tratamento – uma operação ou um conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais ou sobre conjuntos de dados pessoais, por meios automatizados ou não automatizados, tais como a recolha, o registo, a organização, a estruturação a conservação, a adaptação ou alteração, a recuperação, a consulta, a utilização, a divulgação por transmissão, difusão ou qualquer outra forma de disponibilização, a comparação ou interconexão, a limitação o pagamento ou a destruição – artigo 4.º n.º 2

#### SUJEITOS INTERVENIENTES

- Titular dos dados
- Responsável pelo tratamento
- Subcontratante
- ► EPD
- Representante

### PRINCÍPIOS DE PROTEÇÃO DE

- Principio da transpalencia O artigo 12.º define as regras gerais aplicáveis: ao fornecimento de informações aos titulares dos dados (nos termos dos artigos 13.º a 14.º); às comunicações com os titulares dos dados a respeito do exercício dos seus direitos (nos termos dos artigos 15.º a 22.º); e às comunicações em relação a violações de dados (artigo 34.º). Mais especificamente, o artigo 12.º estipula que as informações ou a comunicação em causa devem cumprir as regras seguintes • devem ser concisas, transparentes, inteligíveis e de fácil acesso e devem utilizar uma linguagem clara e simples (artigo 12.º, n.º 1),
- Princípio da licitude Os tratamentos dos dados só são lícitos se tiverem como fundamento de legitimidade alguma das situações previstas no artigo 6.º ou 9.º do RGPD
- Princípio da lealdade
- Princípio da limitação das finalidades artigo 5.º n.º 1 b) do RGPD Os dados pessoais são recolhidos para finalidades determinadas, explícitas e legítimas não podendo ser tratados posteriormente de uma forma incompatível com essas finalidades
- Princípio da minimização dos dados Adequados, pertinentes e limitados ao que é necessário relativamente às finalidades para as quais são tratados
- Princípio da exatidão exatos e atualizados sempre que necessário; devem ser adotadas todas as medidas adequadas para que os dados inexatos sejam apagados ou retificados sem demora alínea d) do n.º 1 do artigo 5.º RGPD
- ▶ **Princípio da limitação da conservação** artigo 5.º n.º 1 e) do RGPD Conservados apenas durante o período necessário para as finalidades para as quais são tratados
- Princípio da integridade e confidencialidade tratados de uma forma que garanta a sua segurança, incluindo proteção contra o tratamento não autorizado ou ilícito e contra a sua perda, destruição ou danificação acidental, adotando as medidas técnicas e organizativas adequadas alínea f) do n.º 1 do artigo 5.º RGPD
- ▶ **Princípio da responsabilidade** Artigo 5.º n.º 2 do RGPD O responsável pelo tratamento é responsável pelo cumprimento do disposto no n.º 1 e tem de poder comprová-lo

#### CONDIÇÕES DE LEGITIMIDADE

- Consentimento
- Execução do contrato em que o titular de dados seja parte ou diligencias prévias à formação do contrato ou declaração de vontade negocial efetuadas a seu pedido
- Cumprimento de obrigação jurídica a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito
- Proteção de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular
- Se o tratamento for necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício de autoridade pública em que esteja investido o responsável pelo tratamento
- Prossecução de interesses legítimos do responsável ou de um terceiro, prevalecentes sobre os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular dos dados que exijam a proteção de dados pessoais, em especial se o titular for uma criança

# 1 Consentimento do titular [artigo 6.º, n.º 1, alínea a]

- O titular dos dados tem de dar o consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas
- Cabe ao RT fazer prova do consentimento do titular
   e de que este foi obtido nos termos do RGPD

#### 2 Contrato

Execução de um contrato em que o titular dos dados é parte Ex: compra de roupa online

#### Ou

Diligências pré-contratuais a pedido do titular

Ex: pedido de simulação de seguro automóvel

#### 3 Disposição legal

#### Cumprimento de obrigação legal a que o responsável está sujeito;

Envio de dados de trabalhadores à segurança social e à AT

#### Exercício de funções de interesse público;

- registo de profissionais pelas respetivas ordens

#### Exercício de autoridade pública de que está investido o responsável pelo tratamento

- controlo pela ACT de tempos de trabalho de trabalhadores

# 4 Interesse legítimo do responsável ou de terceiro

Quando o tratamento for necessário para efeito dos interesses legítimos:

--do responsável pelo tratamento

--ou de terceiros

Exceto se prevalecerem os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos seus dados pessoais, em especial se o titular for uma criança

### Regime especial de dados sensíveis

- Proibição de tratamento de <u>dados sensíveis</u> artigo 9.º Regulamento
- dados que revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, ou a filiação sindical, bem como o tratamento de dados genéticos, dados biométricos, dados relativos à saúde ou dados relativos à vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa.

#### Exceções:

- Consentimento explicito
- Cumprimentos de obrigações e exercício de direitos específicos do responsável pelo tratamento ou do titular dos dados em matéria de legislação laboral, segurança social e de proteção social
- Se o tratamento for necessário para proteger interesses vitais do titular dos dados
- Se o tratamento for efetuado por uma fundação ou associação sem fins lucrativos
- Interesse público importante
- Para efeitos de medicina preventiva ou de trabalho
- Motivos de interesse público
- Investigação científica ou histórica

### DIREITOS DOS TITULARES DOS DADOS

Para além dos direitos de informação, de acesso, de retificação surgem agora novos direitos:

- Direito ao esquecimento
- Direito à limitação do tratamento
- Direito de portabilidade dos dados
- Direito de oposição (definição de perfis)
- Direito a resposta no prazo

# OBRIGAÇÕES DOS RESPONSÁVEIS PELO TRATAMENTO DE DADOS

- Manter registos sobre tratamentos de dados que efetuem
- Adotar os princípios de proteção de dados desde a conceção e por defeito
- Nomear um DPO
- Obrigação de comunicar quebras de segurança
- Necessidade de realizar estudos de impacto sobre tratamentos de dados
- Utilizar tecnologias tais como pseudonimização e cifragem de dados
- Aplicabilidade do Regulamento a subcontratantes

### DESIGNAÇÃO DE EPD

- Quando o tratamento for efetuado por uma autoridade ou um organismo público
- As atividades principais consistam em operações de tratamento que exijam um controlo regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala
- As atividades principais consistam em operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados e de danos relacionados com condenações penais e infrações

#### APTIDOES DO EPD

- Conhecimentos especializados no domínio do direito nacional e europeu de proteção de dados e das práticas de proteção de dados
- Profundo conhecimento do RGPD
- Conhecimento do setor e da organização
- Conhecimento dos sistemas de informação e das necessidades de segurança dos dados
- Capacidades para desempenhar as suas funções: qualidades pessoais e posição dentro da organização
- Interno ou em prestação de serviços

### POSIÇÃO DO EPD

- Envolvimento do DPO em todas as questões relacionadas com proteção de dados
- Recursos necessários
- Exercício de funções com autonomia
- Não pode ser destituído nem penalizado pelo exercício das suas funções
- O exercício de outras funções não pode resultar num conflito de interesses

### Registos das atividades de tratamento - Artigo 30.º

- ▶ 1. Cada responsável pelo tratamento e, sendo caso disso, o seu representante conserva um registo de todas as atividades de tratamento sob a sua responsabilidade. Desse registo constam todas seguintes informações:
- a)O nome e os contactos do responsável pelo tratamento (...);
- b)As finalidades do tratamento dos dados;
- c)A descrição das categorias de titulares de dados e das categorias de dados pessoais;

# Registos das atividades de tratamento - Artigo 30.º

- 2. Cada subcontratante e, sendo caso disso, o representante deste, conserva um registo de todas as categorias de atividades de tratamento realizadas em nome de um responsável pelo tratamento;
- 3. Os registos são efetuados por escrito, incluindo em formato eletrónico
- 4. O responsável pelo tratamento e, sendo caso disso, o subcontratante, o representante do responsável pelo tratamento ou do subcontratante, disponibilizam, a pedido, o registo à autoridade de controlo.

# Registos das atividades de tratamento - Artigo 30.º

▶ 5. As obrigações a que se referem os n.os 1 e 2 não se aplicam às empresas ou organizações com menos de 250 trabalhadores, a menos que o tratamento efetuado seja suscetível de implicar um risco para os direitos e liberdades do titular dos dados, não seja ocasional ou abranja as categorias especiais de dados a que se refere o artigo 9.º, n.º 1, ou dados pessoais relativos a condenações penais e infrações referido no artigo 10.º.

#### Segurança do tratamento Artigo 32.º

► Tendo em conta as técnicas mais avançadas, os custos de aplicação e a natureza, o âmbito, o contexto e as finalidades do tratamento, bem como os riscos, de probabilidade e gravidade variável, para os direitos e liberdades das pessoas singulares, o responsável pelo tratamento e o subcontratante aplicam as medidas técnicas e organizativas adequadas para assegurar um nível de segurança adequado ao risco, incluindo, consoante o que for adequado:

#### Segurança do tratamento Artigo 32.º

2. Ao avaliar o nível de segurança adequado, devem ser tidos em conta, designadamente, os riscos apresentados pelo tratamento, em particular devido à destruição, perda e alteração acidentais ou ilícitas, e à divulgação ou ao acesso não autorizados, de dados pessoais transmitidos, conservados ou sujeitos a qualquer outro tipo de tratamento

# Avaliação de impacto sobre a proteção de dados - Artigo 35.º

- Processo utilizado para analisar o tratamento de dados, avaliar a sua necessidade e proporcionalidade e ajudar a eliminar os riscos que esse tratamento pode colocar aos direitos, liberdades e garantias dos titulares;
- É obrigatória para determinados tratamentos,
- permite aos responsáveis demonstrar que aplicaram as medidas necessárias à proteção dos dados pessoais.

# Tratamentos sujeitos a uma análise de impacto

- Artigo 35 (3) A realização de uma avaliação de impacto sobre a proteção de dados a que se refere o n.º 1 é obrigatória nomeadamente em caso de:
- a) Avaliação sistemática e completa dos aspetos pessoais relacionados com pessoas singulares, baseada no tratamento automatizado, incluindo a definição de perfis, sendo com base nela adotadas decisões que produzem efeitos jurídicos relativamente à pessoa singular ou que a afetem significativamente de forma similar;
- b) Operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados a que se refere o artigo 9.º, n.º 1, ou de dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações a que se refere o artigo 10.º; ou
- C) Controlo sistemático de zonas acessíveis ao público em grande escala

#### Violação de dados pessoais

«Violação de dados pessoais», uma violação da segurança que provoque, de modo acidental ou ilícito, a destruição, a perda, a alteração, a divulgação ou o acesso, não autorizados, a dados pessoais transmitidos, conservados ou sujeitos a qualquer outro tipo de tratamento». Artigo 4.º n.º 12

#### Violação de dados pessoais

Em caso de violação de dados pessoais, o responsável pelo tratamento notifica desse facto a autoridade de controlo competente nos termos do artigo 55.º, sem demora injustificada e, sempre que possível, até 72 horas após ter tido conhecimento da mesma, a menos que a violação dos dados pessoais não seja suscetível de resultar num risco para os direitos e liberdades das pessoas singulares. Se a notificação à autoridade de controlo não for transmitida no prazo de 72 horas, é acompanhada dos motivos do atraso.

# Informação a fornecer à autoridade supervisora

- Artigo 33.º, n.º3 A notificação referida no n.º 1 deve, pelo menos:
- a)Descrever a natureza da violação dos dados pessoais incluindo, se possível, as categorias e o número aproximado de titulares de dados afetados, bem como as categorias e o número aproximado de registos de dados pessoais em causa;
- b)Comunicar o nome e os contactos do encarregado da proteção de dados ou de outro ponto de contacto onde possam ser obtidas mais informações;
- c)Descrever as consequências prováveis da violação de dados pessoais;
- d)Descrever as medidas adotadas ou propostas pelo responsável pelo tratamento para reparar a violação de dados pessoais, inclusive, se for caso disso, medidas para atenuar os seus eventuais efeitos negativos;

# AUTORIDADE DE CONTROLO - CNPD

- Cada Estado-membro deve nomear uma ou mais Autoridade de Controlo, independente, com a responsabilidade pela fiscalização da aplicação do RGPD, a fim de:
- Defender os direitos e liberdades fundamentais das pessoas singulares relativamente ao tratamento
- Facilitar a livre circulação dos dados na União
- Estatuto independente:

- Independência na ação- art.º 52.º
- nomeação dos seus membros, prazo e termo dos mandatos art.º 53.º
- Regras aplicáveis à constituição da Autoridade de Controlo art.º 54.º

# Competências, atribuições e poderes

- ► Competência Artigo 55.º
- «1. As autoridades de controlo são competentes para prosseguir as atribuições e exercer os poderes que lhes são conferidos pelo presente regulamento no território do seu próprio Estado-Membro.
- ▶ 2. Quando o tratamento for efetuado por autoridades públicas ou por organismos privados que atuem ao abrigo do artigo 6.º, n.º 1, alínea c) (cumprimento de uma obrigação jurídica) ou e) (necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública), é competente a autoridade de controlo do Estado-Membro em causa. Nesses casos, não é aplicável o artigo 56.º.
- ▶ 3. As autoridades de controlo não têm competência para controlar operações de tratamento efetuadas por tribunais que atuem no exercício da sua função jurisdicional.»

## Vias de recurso, responsabilidade civil e sanções

- Mecanismos de tutela
- direito a apresentar uma reclamação a uma autoridade de controlo artigo
   77.º do RGPD e 32.º da LERGPD
- ação judicial contra uma autoridade de controlo artigo 78.º e 34.º da LERGPD
- ação judicial contra um responsável pelo tratamento ou subcontratante artigo 79.º do RGPD e 34.º n.º 4 da LERGPD
- Responsabilidade civil artigo 82.º do RGPD e 33.º da LERGPD
  - Qualquer pessoa que tenha sofrido danos materiais ou imateriais devido a uma violação do Regulamento tem direito a receber uma indemnização do responsável pelo tratamento ou do subcontratante pelos danos sofridos. Qualquer responsável pelo tratamento que esteja envolvido no tratamento é responsável pelos danos causados por um tratamento que viole o regulamento. O subcontratante é responsável apenas senão tiver cumprido as obrigações decorrentes do regulamento dirigidas especificamente aos subcontratantes ou se não tiver seguido as instruções lícitas do responsável pelo tratamento.

#### COIMAS

- ► RGPD (Art.º 83.º e 84.º) e 37.º e 38.º da LERGPD
- Coimas até €20.000.000 ou 4% do volume de negócios anual a nível mundial, em caso de violação de:
- Princípios básicos do tratamento, incluindo as condições do consentimento
- Os direitos dos titulares dos dados
- Transferências internacionais de dados
- As obrigações ao abrigo do capítulo IX (situações específicas de tratamento)
- Incumprimento de uma ordem de limitação ou suspensão de fluxos ou violação do direito de acesso
- As regras relativas às (outras) sanções (art.º 84.º) aplicáveis perante a violação das disposições do RGPD que não são sujeitas a coimas, são determinadas pelos Estados-Membros.

### Regime especial de proteção de dados pessoais no setor das comunicações eletrónicas

- Qualquer informação trocada ou enviada entre um número finito de partes mediante a utilização de um serviço de comunicações electrónicas acessível ao público- art. 2º, n.º 1, al. a)
- ► São serviços de comunicações eletrónicas os previstos no art. 3º, al. x) da Lei 5/2004 de 10/02: sistemas e equipamentos de comunicação por cabo (telefone, televisão e internet por cabo), por meios radioelétricos (radiodifusão sonora e televisi

(fibra ótica), ou outros meios eletromagnéticos como redes de sat telefone e internet móveis



- ▶ Dever de adotar <u>medidas de segurança</u> técnicas e organizacionais eficazes para garantir a segurança dos seus serviços e a segurança da rede, adequadas à prevenção dos riscos existentes, pelo menos, o controlo do acesso a dados pessoais art. 3º, n.º 1, 3, 9 controlo das medidas através de auditorias realizadas pelo ICP-ANACOM
- Dever de notificar <u>a CNPD e o assinante ou utilizador da ocorrência de violação de dados pessoais</u> tratados no contexto da prestação do serviço de comunicações eletrónicas, isto é, falha de segurança que provoque, de modo acidental ou ilícito, a destruição, perda, alteração, divulgação, acesso não autorizado a dados pessoais dos utilizadores art. 3º-A e art. 2 º, n.º 1, al. g)

- ▶ Dever de garantir a inviolabilidade do conteúdo das comunicações eletrónicas e respetivos dados de tráfego realizadas através de redes e serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público- art. 4º, n.º 1 proibição de escutas ou armazenamento de dados das comunicações, com exceção das gravações legalmente autorizadas de comunicações e dados de tráfego realizadas, no âmbito de práticas comerciais lícitas, para prova de uma transação ou no âmbito de uma relação contratual, se o titular tiver sido informado e tiver dado o seu consentimento prévio e expresso art. 4º, n.º 2 e 3 cfr. DL 134/2009 (regime dos cal centres)
- Dever de não armazenar e aceder à <u>informação armazenada no equipamento</u> <u>terminal</u> de um assinante ou utilizador (exceto aquele armazenamento que for tecnicamente necessário para transmitir as comunicações eletrónicas pela rede ou para prestar um serviço expressamente solicitado pelo assinante ou utilizador, e desde que este tenha dado o seu consentimento prévio, livre e esclarecido sobre as finalidades do processamento) − art. 5º

- ▶ Dever de eliminar os <u>dados de tráfego</u> dos assinantes e utilizadores depois de deixarem de ser necessários para a transmissão da comunicação, (ou torná-los anónimos)- art. 6º, n.º 1 dados de tráfego são quaisquer dados tratados para efeitos de envio de uma comunicação através da rede de comunicações eletrónicas ou para efeitos de faturação da mesma- art- 2º, n.º 1, al. d); com exceção dos tratamentos de dados de tráfego permitidos:
  - Para efeitos de faturação dos assinantes e pagamentos de interligações, podem ser tratados os seguintes dados de tráfego: identificação, endereço e tipo de posto do assinante; número total de unidades a cobrar, tipo, hora de início e duração e volume de dados transmitidos; data do serviço e número chamado; pagamentos e avisos- art. 6º, n.º 2 estes dados só podem ser tratados enquanto forem necessários para os fins a que se destinam, ou seja, enquanto a fatura puder ser contestada ou o pagamento reclamado art. 6º, n.º 3 e, antes do tratamento, as empresas devem informar os assinantes e utilizadores acerca dos dados a tratar, finalidades e duração do tratamento, e eventual comunicação a terceiros art. 6º, n.º 4

- Para comercialização e fornecimento de serviços de comunicações eletrónicas ou para prestação de serviços de valor acrescentado, desde que o assinante ou utilizador tenha dado o seu prévio e expresso consentimento, com respeito pelos princípios da proporcionalidade e adequação do tratamento às finalidades visadas (o consentimento do utilizador ou assinante para este efeito é livremente revogável, em qualquer altura) art. 6º, n.º 4
- Para efeitos judiciais art. 6º, n.º 7- para prevenção, investigação, detecção e repressão de infracções penais graves como terrorismo e criminalidade organizada (aplica-se aos dados de tráfego, dados de localização, dados de identificação do assinante e utilizador registado, mas já não ao conteúdo das comunicações)

- Dever de não proceder ao tratamento de <u>dados de localização</u> que identifiquem o utilizador art. 7º, n.º 1 dados de localização são quaisquer dados que indicam a posição geográfica do equipamento terminal do utilizador do serviço de comunicações eletrónicas art. 2º, n.º 1, al. e) o tratamento destes dados só é permitido nos seguintes casos:
  - ► Chamadas de emergência médica (112) art. 7º, n.º 2
  - Para prestação de serviços de valor acrescentado, desde que o assinante ou utilizador tenha dado o seu consentimento prévio e expresso art. 7º, n.º 3 o consentimento deve ser precedido da informação sobre os dados a tratar, fins e duração do tratamento, e eventuais transmissões art. 7º, n.º 4 o consentimento é livremente revogável e o utilizador deve ter ao seu alcance um meio simples de recusar o tratamento dos dados de localização em cada comunicação eletrónica que efetua art. 7º, n.º 5

- Dever de emitir faturas não detalhadas, exceto se o assinante o solicitar; porém, devem ter em consideração o direito à privacidade dos utilizadores, que deve ser devidamente conciliado com o direito do assinante a receber uma fatura detalhada- art. 8º, n.º 1 e 2
- Dever de disponibilizar aos utilizadores e assinantes um meio simples e gratuito que garanta a confidencialidade do número da linha chamadora, linha a linha e chamada a chamada (a pedido do chamador ou do chamado), e rejeitar chamadas de entrada não identificadas art. 9º, n.º 1 , 2 e 3 exceto nos casos do art. 10º:
  - ▶ A pedido escrito, devidamente fundamentado, de um assinante que pretenda determinar a origem de chamadas perturbadoras da paz familiar ou intimidade da vida privada art. 10º, n.º 1
  - ► Chamadas de emergência médica art. 10º, n.º 2

- Dever de disponibilizar um meio simples e gratuito que permita aos assinantes impedir o reencaminhamento de chamadas efetuado para o seu equipamento terminal art.  $11^{\circ}$
- Dever de não incluir os dados pessoais dos assinantes em <u>listas</u> (eletrónicas ou impressas) a não ser que os assinantes deem previamente o seu consentimento, depois de informados dos fins a que se destinam e das possibilidades de utilização das listas, decidindo sobre os dados a incluir art. 13º, n.º 1 e 2 além de garantir que os assinantes podem exercer os seus direitos de acesso, retificação, atualização e eliminação a todo o tempo art. 13º, n.º 3

### Comunicações eletrónicas não solicitadas

estritamente jurídicos (lei)

- O direito à reserva da intimidade da vida privada engloba uma dimensão de direito ao sossego, recolhimento e a não ser perturbado por comunicações indesejadas.
  - O vulgarmente designado "spam" consiste no envio de comunicações eletrónicas em massa, com finalidades comerciais ou não (ajuda, informações, divulgação de eventos, etc.), sem prévia solicitação do destinatário os principais incómodos para o recetor deste tipo de mensagens são a perda de tempo e a diminuição da capacidade de armazenamento dos sistemas eletrónicos, além de implicar um acréscimo indireto do custo de acosso às redes de comunicações eletrónicas tendo em conta o impacto no de tráfego de dados- aos meios técnicos disponíveis (programas que filtram e bloqueiam mensagens não solicitadas) juntam-se o

#### Comunicações eletrónicas não solicitadas

#### Ambito sujetivo:

- Pessoas singulares (e excecionalmente, pessoas coletivas art. 1º, n.º 3)
- Utilizador- pessoa singular que utiliza um serviço de comunicações electrónicas acessível ao público para fins privados ou comerciais, não sendo necessariamente o assinante – art. 2, n.º 1, c)
  - Assinante é a pessoa que é parte num contrato de fornecimento de redes ou serviços com uma empresa
- Empresas que prestam serviços de comunicações eletrónicas acessíveis ao público e fornecedores de redes públicas de comunicações

#### Comunicações eletrónicas não solicitadas

- O endereço de correio eletrónico é um dado pessoal, nos termos do art. 4º n.º 1, do RGPD pelo que só pode ser tratado com consentimento prévio, expresso e esclarecido, do seu titular (art. 6º do RGPD, que pode ser sempre revogado se o tratamento for feito para fins de marketing direto (art. 7.º do RGPD)
- ▶ A lei 41/2004 foi alterada pela Lei 46/2012, que lhe aditou os art. 13ºA e 13ºB, destinados a regular a questão das comunicações eletrónicas não solicitadas, questão essa até então tratada pelo art. 22º do DL 7/2004 (Lei do Comércio Eletrónico), agora revogado

Regime legal das <u>comunicações eletrónicas não solicitadas para fins de</u> marketing direto- art. 13º-A e 13ºB:

- Noção: comunicações não solicitadas para fins de marketing direto
  - Comunicações eletrónicas por telefone fixo ou móvel (chamadas automáticas e mensagens sms, ems e mms), por correio eletrónico (email), ou por telecópia (fax)
  - Mensagens enviadas sem haver um pedido prévio e expresso formulado pelo destinatário para receber uma mensagem concreta
  - Com objetivo de promover a comercialização de bens e serviços através do estabelecimento de uma relação personalizada com os clientes que permita conhecer adequar os bens e serviços às suas necessidades

#### PESSOAS SINGULARES

- Adoção de um sistema de *opting in*, ou listas brancas, para os destinatários que sejam <u>pessoas singulares</u>
  - A lei exige, como condição de legitimidade para o envio de mensagens eletrónicas não solicitadas, o consentimento prévio do destinatário- art. 13º-A, n.º 1
  - ► Excecionalmente, o art. 13ºA, n.º 3, admite a um fornecedor de produtos ou serviços o envio de comunicações eletrónicas não solicitadas a clientes, nas seguintes condições:
    - ▶ tenha obtido licitamente os dados pessoais dos clientes no momento da transação comercial, e lhes tenha dado, de forma clara e explícita, a possibilidade de recusarem a utilização dos seus dados de contacto eletrónicos, sem que estes tenham recusado
    - cada uma das mensagens não solicitadas se destine a promover a comercialização de bens e serviços análogos aos que o cliente adquiriu em virtude da transação anterior, e contenha um meio fácil e gratuito de recusar futuras mensagens do mesmo género

#### PESSOAS COLETIVAS

- Adoção do sistema de *opting out*, ou listas negras, para os destinatários que sejam <u>pessoas coletivas</u> (associações, fundações, sociedades comerciais, etc.)
  - ▶ O art. 13ºA, n.º 2, permite o envio de mensagens de marketing direto não solicitadas a pessoas coletivas, sem consentimento prévio
  - Contudo, as pessoas coletivas, através dos representantes legais, têm o direito de se opor ao envio deste tipo de comunicações para futuro, inscrevendo-se na lista da Direção Geral do Consumo- art. 13º A, n.º 2
  - ▶ O incumprimento do disposto no art. 13º, n.º 2, constitui contraordenação punível com coima, nos termos do art. 14º, n.º 1, al. f)

#### MARKETING DIRETO

- ▶ É proibido, e portanto ilícito, o envio de mensagens de correio eletrónico para fins de marketing direto nas condições do art. 13º-A, n.º 4:
  - Ocultando ou dissimulando a identidade da pessoa em nome de quem é enviada a comunicação
  - Que não ostentem claramente quem é a entidade que promove a iniciativa (o anunciante), a natureza publicitária da comunicação, e as condições concretas das ofertas, concursos ou jogos promocionais (descontos, prémios, brindes, concursos...) – art. 21º, al. a), b) e c) DL 7/2004
  - Que não indique, em cada mensagem, um meio de contacto válido (endereço de email) para o qual o destinatário recusar o envio, para futuro, dessas comunicações
  - Que incentive os destinatários a visitar sítios na internet que não cumpram as condições acima referidas no art. 21º do DL 7/2004 – identificação inequívoca da entidade responsável pela informação prestada, do caráter publicitário da mensagem e descrição pormenorizada das condições promocionais

- ► Em qualquer dos casos de envio legítimo de comunicações de marketing direto (para pessoas singulares ou coletivas), o destinatário pode recusar, a qualquer momento, sem custos e encargos, e sem ter de indicar motivo, o envio dessas comunicações para o futuro.
- A entidade que promove o envio de comunicações eletrónicas para fins de marketing direto está ainda obrigada a manter uma lista atualizada de todos os destinatários pessoas singulares a quem podem licitamente enviar estas comunicações (lista branca), porque as deram o seu consentimento expresso ou que não recusaram esse envio no momento em que realizaram certa transação comercial art. 13ºB, n.º 1 e art. 13º-A, n.º 1 e 3

- A falta da lista em questão constitui contraordenação punível nos termos do art. 14º, n.º 1, al. i) (e a exigência de qualquer quantia aos destinatários como contrapartida da inclusão na lista é punida pela alínea j) do mesmo artigo)
- ▶ A entidade que promove estas comunicações está também obrigada a consultar uma lista de pessoas coletivas que se opõem à receção de comunicações não solicitadas para fins de marketing direto (lista negra), disponibilizada a seu pedido pela Direção-Geral do Consumidor art. 13ºB, n.º 2 a 5 (esta lista de âmbito nacional é atualizada mensalmente, sendo integrados os endereços eletrónicos das pessoas coletivas cujos representantes preencham um formulário eletrónico no portal do consumidor)

#### Tutela administrativa e jurisdicional

- O incumprimento da presente Lei 41/2004 é controlado e fiscalizado por duas entidades administrativas, com competências repartidas em função da matéria: art. 15º
  - ICP-ANACOM- entidade reguladora em matéria de telecomunicações e comunicações eletrónicas – fiscaliza e pune o incumprimento das regras relativas à prestação de serviços de comunicações eletrónicas (art. 3º, n.º 1, 2, 3 e 10, art. 4º, n.º 1 e 2, art. 9º, art. 11º, art. 13ºE e art. 14º, n.º 1, al. m))
  - CNPD- entidade com competência exclusiva em matéria de tratamento de dados pessoais fiscaliza e pune o incumprimento das regras relativas à proteção de dados pessoais de pessoas singulares (art. 3º, n.º 9, 3ºA, art. 4º, n.º 3, art. 5º, art. 6º, art. 7º, art. 8º, n.º 1, 2 e 4, art. art. 10º, art. 13º, art. 13ºA, n.º 1 a 4, art. 13ºB, n.º 1 e 3, art. 14º, n.º 1, al. l))

# Capítulo IV - A PROTEÇÃO JURÍDICA DA PROPRIEDADE INTELECTUAL E FIGURAS AFINS



O direito de propriedade pode incidir sobre

coisas corpóreas – regulado pelo CC coisas incorpóreas – regulado

pelo CDADC e

**CPI** 

A proteção jurídica do Direito do Autor ganhou novos contornos com o uso massificado de tecnologias de informação:

- Mecanismos eletrónicos que permitem reproduzir, registar, gravar, e copiar obras protegidas estão disponíveis para qualquer cidadão, a preços acessíveis (fotocopiadoras, scanners, computadores, gravadores de CD e DVD, etc.)
- A acessibilidade e facilidade de circulação de informação nas redes abertas de comunicação, designadamente na internet, veio alargar exponencialmente o círculo de destinatários, potenciais e efetivos, de conteúdos protegidos por direitos de autor e conexos

#### OS DIREITOS DE AUTOR

- Direito de propriedade sobre uma obra
  - Conceito de obra: criação intelectual original do domínio literário, científico ou artístico, exteriorizada por qualquer modo (art. 1º, n.º 1, e art. 2º, n.º 1 CDA), por exemplo:
    - Livros, folhetos, revistas, jornais
    - Conferências, lições
    - Obras dramáticas e a sua encenação
    - Dbras cinematográficas, televisivas, fonográficas, videográficas e radiofónicas
    - Desenho, pintura, escultura, arquitetura
    - Fotografia, desde que seja uma criação intelectual pela escolha do objeto ou condições de execução
  - Equiparação às originais de certas obras: traduções, arranjos, dramatizações, transformações da obra, sumários e compilações de obras protegidas e compilações de textos legais e outros (art. 3º CDA)

### OS DIREITOS DE AUTOR

Conteúdo do direito de autor- art. 9º CDA- engloba dois tipos de sub-direitos:

Direitos patrimoniais natureza moral ou pessoal

direitos de

- Direitos de natureza patrimonial
  - Compreende:
    - Direito ao uso, fruição e disposição da sua obra em exclusivo, no todo ou em parte- art. 67º CDA
    - Direito a autorizar o uso e fruição da obra por terceiro, total ou parcialmente
  - ► Direitos disponíveis- art. 40º CDA:
    - O autor pode autorizar a utilização da obra por terceiro- art. 41º CDA
    - O autor pode transmitir ou onerar, no todo ou em parte, o conteúdo patrimonial de seu direito sobre a obra- art. 42º, 43º, 44ª CDA
  - Direitos com duração limitada: 70 anos após a morte do autor- art. 31º CDA- findo esse prazo, a obra cai no domínio público- 38º CDA

### Direitos de natureza patrimonial

- Exercício: a gestão dos direitos de autor e conexos pode ser feita diretamente pelo titular dos direitos ou por intermédio de entidades de gestão coletiva de direitos de autor (art. 72º CDA):
  - Entidades de gestão coletiva: associações e organismos nacionais ou estrangeiros que fazem a gestão dos direitos patrimoniais de autor e conexos e agem em defesa dos direitos morais- Lei 83/2001 de 30/08 (são consideradas pessoas coletivas de utilidade pública e estão sujeitas a inscrição do IGAC)

### Direitos de natureza patrimonial

#### Titularidade

- ▶ Os direitos morais pertencem sempre ao criador intelectual da obra (autoria), e em princípio, os direitos patrimoniais também (art. 11º, n.º 1 CDA), mas pode haver distinção entre autoria e titularidade quanto a estes em duas situações:
  - Dbra feita por encomenda ou por conta de outrem (no âmbito de contrato de trabalho ou de contrato de prestação de serviços) em princípio, os direitos patrimoniais cabem ao criador intelectual, mas as partes podem convencionar que estes ficam a pertencer originalmente ao destinatário da obra (art. 14º, n.º 1, CDA), sem prejuízo de ter de dar uma remuneração especial ao criador intelectual em certos casos (art. 14º, n.º 4 CDA)
  - Dbras coletivas os direitos patrimoniais de autor sobre as obras realizadas por vários autores sob organização de uma entidade e divulgadas e publicadas em seu nome pertencem a essa entidade (art. 16º e 19º CDA)
  - Nas obras em colaboração (obras criadas por vários autores que é divulgada e publicada em nome de todos ou algum dos colaboradores), os direitos patrimoniais cabem a todos eles, em compropriedade (art. 16º e 17º CDA)

# Exceções previstas no artigo 75.º n.º 2 CDA

- ► A regra da proibição de utilizar a obra protegida tem as exceções previstas no art. 75º, n.º 2 CDA, que constituem utilizações lícitas da obra, sem o consentimento do autor, tendo em conta os fins visados:
  - Fins privados
    - Reprodução, por qualquer meio, feita por pessoa singular para uso privado sem fins comerciais diretos ou indiretos (utilizações e cópias feitas por qualquer técnica, em qualquer tipo de suporte material, incluindo suporte eletrónico)
  - Fins informativos
    - Reprodução e colocação à disposição do público pelos meios de comunicação social de discursos e conferências ou de fragmentos de obras literárias ou artísticas integrada em relatos de acontecimentos atuais com fins informativos justificados
  - Fins científicos e educativos
    - Particion de obras por bibliotecas, museus, arquivos de centros de documentação e investigação públicos sem vantagens comerciais directas ou indirectas e comunicação à disposição do público das obras que possuem
    - Reprodução, distribuição e disponibilização públicas de partes de uma obra publicada para fins de ensino e educação e inclusão de obras e partes de obras em obras destinadas ao ensino
  - Fins de crítica e fundamentação
    - Citações ou resumos de obras alheias em obra própria para se apoiar nela ou para a criticar
  - Fins publicitários
    - Utilização da obra para efeitos de publicidade relacionada com a exibição pública ou venda de obras artísticas, na medida em que seja necessário para promover o evento e não vise qualquer outra finalidade comercial

- Proibição de usar e fruir uma obra protegida, sem autorização expressa e escrita do autor (art. 9º, n.º 2, e 67º CDA)
  - Proíbe-se a utilização da obra, por qualquer modo, segundo a sua espécie e natureza, que podemos sucintamente resumir em 3 modalidades fundamentais (68º CDA):
- Reprodução
- Comunicação pública
- Distribuição de originais ou cópias (art. 68º, n.º 2, al. f) CDA)

# Direitos de natureza moral ou pessoal

- Direitos de natureza moral ou pessoal
  - Compreendem:
    - ▶ Direito à paternidade da obra- art. 9º, n.º 3, 27º, 56º CDA
    - Direito à integridade e genuinidade da obra- art. 9º, n.º 3, e 56º, n.º 1, 59º CDA
    - ▶ Direito de retirada de circulação- art. 62º CDA
  - Direitos inalienáveis e irrenunciáveis- 56º CDA
  - ▶ Direitos imprescritíveis, perpetuando-se após morte do autor- 56º, n.º 2 CDA
- Exercício por si mesmo, pelos herdeiros, ou pelo Estado (art. 57º CDA)

### Proteção jurídica

- ► Fundamento (art. 67º, n.º 2 CDA): garantia das vantagens patrimoniais da exploração da obra, como forma de estimular a criação de obras intelectuais e remunerar a criatividade do autor
- ▶ A proteção dos direitos do autor sobre a obra é independente de registo, depósito ou outra formalidade- art. 12º e 213º CDA
- Àmbito de proteção:
  - Abrange integralmente a obra e o título da obra, desde que seja original e não possa confundir-se com outro título de obra do mesmo género anteriormente divulgada ou publicada- art. 4º
    - Mas nota: o título pode ser livremente citado e utilizado, desde que não sirva para identificar uma outra obra do mesmo género!
  - Exclusão de proteção a certas obras: notícias do dia e relatos de acontecimentos diversos com carácter de simples informação, requerimentos e textos apresentados por escrito perante autoridades ou serviços públicos, textos proferidos em debates públicos e discursos políticos (art. 7º CDA)

#### Os direitos conexos

- Direitos que não incidem sobre uma obra propriamente dita, mas uma utilização que dela é feita ( art. 176º, n.º 1, CDA)- podem ser de 3 tipos:
  - Direitos sobre prestações de artistas, intérpretes ou executantes (actores, cantores, músicos, bailarinos, intérpretes ou executantes, por qualquer forma, de obras literárias e artísticas) art. 176º, n.º 1 e 2 CDA
  - Direitos dos produtores de fonogramas e videogramas (pessoas que procedem ao registo de obras ou prestações constituídas por som e imagem, pela primeira vez, através fixação em suporte material) - art. 176º, n.º 1, 3, 4 e 5 CDA
  - Direitos dos organismos de radiodifusão (entidade que efectua emissões de radiodifusão sonora ou visual, por fios ou sem fios) - art. 176º, n.º 1 e 9 CDA
- Nota: A concessão destes direitos não afecta a proteção jurídica dos direitos do autor da obra utilizada- art. 177º CDA (protecção cumulativa)

#### Conteúdo dos direitos conexos:

- Direitos patrimoniais
  - O artista, intérprete ou executante tem o direito exclusivo de fazer ou autorizar a radiodifusão e comunicação ao público, a fixação da sua prestação, a reprodução, por qualquer meio, da fixação das suas prestações, e a colocação à disposição do público (art. 178º, n.º 1, CDA)
  - O produtor de fonogramas e videogramas tem o direito exclusivo de proceder à reprodução por qualquer meio, a distribuição ao público de cópias e a importação ou exportação, a difusão por qualquer meio e a colocação à disposição do público (art. 184º, n.º 1 e 2, CDA)
  - Os organismos de radiodifusão têm o direito exclusivo de autorizar ou não a retransmissão das emissões, a sua fixação em suporte material, a colocação à disposição do público em rede ou com entradas pagas (art. 187º CDA)
  - Direitos disponíveis e com duração limitada 50 anos após a prestação, fixação ou emissão (art. 183º CDA)

#### Direitos morais

- Direito a ser identificado como artista, intérprete ou executante da obra, em toda a divulgação da sua prestação (art. 179º CDA); direito a ser identificado como produtor (art. 185º, n.º 2 CDA)
- Direitos irrenunciáveis, inalienáveis e perpétuos

#### Proteção jurídica:

- Proibição de usar e fruir da prestação, fonograma ou videograma, ou da emissão de radiodifusão
- ► Utilizações livres (art. 189º CDA), entre outras:
  - Reprodução para uso privado
  - Reprodução de excertos para fins informativos ou críticos
  - Utilização para fins exclusivamente científicos ou pedagógicos
  - Nos casos em que é permitida a utilização sem consentimento do autor (art. 75º, n.º 2, e 81º CDA)

- ▶ A lei permite ainda a reprodução de uma cópia de obra protegida pelo seu utilizador legítimo no art. 82º CDA:
  - Reprodução de um exemplar único para fins de interesse exclusivamente científico ou humanitário de obras não disponíveis no comércio ou de obtenção impossível
  - Reprodução para uso exclusivamente privado, desde que não atinja a exploração normal da obra e não cause prejuízo injustificado aos interesses legítimos do autor, não podendo ser utilizada para quaisquer fins de comunicação pública ou comercialização

## Consequências da violação dos direitos de autor e direitos conexos

- Consequências criminais
  - ► Crime de usurpação (art. 195º e 197º CDA)
    - Utilização de obra alheia sem autorização
    - Divulgação ou publicação abusiva e compilação de obras inéditas
    - Excesso dos limites de autorização (incluindo o próprio autor)
  - Crime de contrafação (art. 196º e 197º CDA)
    - Utilização não consentida de uma obra, como sendo criação sua (basta não indicar o autor) violação de direitos patrimoniais e morais
  - Aproveitamento de obra contrafeita ou usurpada (art. 199º CDA)
    - Venda, exposição, importação e exportação, e distribuição ao público de obras contrafeitas e usurpadas e de cópias não autorizadas de fonogramas e videogramas
  - Violação de direito moral (art. 198º CDA)
    - Reivindicação da paternidade de obra que não lhe pertence
    - Atentados contra a genuinidade e integridade da obra, que a desvirtuem e possam afectar a honra e reputação do autor ou artista
  - Apreensão e perda de coisas relacionadas com a prática do crime como consequência da condenação por algum dos referidos crimes (art. 201º CDA)

## Consequências da violação dos direitos de autor e direitos conexos

- Consequências civis
  - ► Responsabilidade civil nos termos gerais (art. 211º CDA e 483º do CC)
    - Obrigação de indemnizar os danos patrimoniais e não patrimoniais causados por ato culposo (com dolo ou negligência) que viole os direitos de autor ou direitos conexos
    - No cálculo do valor indemnizatório, o tribunal deve ter em conta, além dos danos causados, o lucro obtido pelo infractor, as despesas suportadas para proteção dos direitos de autor, a gravidade da lesão e o grau de difusão ilícita da obra ou prestação
  - ▶ Medidas cautelares administrativas e judiciais destinadas a evitar a consumação de uma ameaça de violação iminente ou a impedir a continuação de uma violação efetiva de direitos de autor ou conexos (art. 209º e 210ºG CDA)
  - Medidas inibitórias cumulativas com a condenação, como a proibição de exercício de certas atividades ou profissões e encerramento temporário ou definitivo do estabelecimento 8art. 210º J CDA)

- ▶ Na última alteração ao CDA, foram aditadas normas punitivas (art. 217º e ss. CDA) que visam prevenir e desencorajar a eliminação das protecções electrónicas que visam impedir a reprodução ilícita de obras protegidas ou provar a autenticidade dos exemplares licitamente distribuídas (*labels*)
  - Crime de neutralização de medidas eficazes de caráter tecnológico que se destinem a impedir ou restringir atos relativos a obras, prestações e produções protegidas não autorizados pelo seu titular - art. 217º e 218º CDA
  - Crime de detenção ou utilização de dispositivos, produtos ou componentes, ou de prestação de serviços concebidos, utilizados ou promovidos para neutralizar medidas eficazes de carácter tecnológicoart. 219º CDA
  - Crime de supressão, alteração das informações de gestão eletrónica dos direitos de autor e conexos ou de distribuição de prestações ou produções com alteração dessa informação (art. 223º e 224º CDA)

### Os direitos conexos

- ▶ Direitos que não incidem sobre uma obra propriamente dita, mas uma utilização que dela é feita (art. 176º, n.º 1, CDA)- podem ser de 3 tipos:
  - Direitos sobre prestações de artistas, intérpretes ou executantes (actores, cantores, músicos, bailarinos, intérpretes ou executantes, por qualquer forma, de obras literárias e artísticas) art. 176º, n.º 1 e 2 CDA
  - Direitos dos produtos de fonogramas e videogramas (pessoas que procedem ao registo de obras ou prestações constituídas por som e imagem, pela primeira vez, através fixação em suporte material) - art. 176º, n.º 1, 3, 4 e 5 CDA
  - Direitos dos organismos de radiodifusão (entidade que efectua emissões de radiodifusão sonora ou visual, por fios ou sem fios) - art. 176º, n.º 1 e 9 CDA
- Nota: A concessão destes direitos não afecta a proteção jurídica dos direitos do autor da obra utilizada- art. 177º CDA (protecção cumulativa)

#### Conteúdo dos direitos conexos:

- Direitos patrimoniais
  - O artista, intérprete ou executante tem o direito exclusivo de fazer ou autorizar a radiodifusão e comunicação ao público, a fixação da sua prestação, a reprodução, por qualquer meio, da fixação das suas prestações, e a colocação à disposição do público (art. 178º, n.º 1, CDA)
  - ▶ O produtor de fonogramas e videogramas tem o direito exclusivo de proceder à reprodução por qualquer meio, a distribuição ao público de cópias e a importação ou exportação, a difusão por qualquer meio e a colocação à disposição do público (art. 184º, n.º 1 e 2, CDA)
  - Os organismos de radiodifusão têm o direito exclusivo de autorizar ou não a retransmissão das emissões, a sua fixação em suporte material, a colocação à disposição do público em rede ou com entradas pagas (art. 187º CDA)
  - Direitos disponíveis e com duração limitada 50 anos após a prestação, fixação ou emissão (art. 183º CDA)

#### Direitos morais

- Direito a ser identificado como artista, intérprete ou executante da obra, em toda a divulgação da sua prestação (art. 179º CDA); direito a ser identificado como produtor (art. 185º, n.º 2 CDA)
- Direitos irrenunciáveis, inalienáveis e perpétuos

#### Proteção jurídica:

- Proibição de usar e fruir da prestação, fonograma ou videograma, ou da emissão de radiodifusão
- ► Utilizações livres (art. 189º CDA), entre outras:
  - Reprodução para uso privado
  - Reprodução de excertos para fins informativos ou críticos
  - Utilização para fins exclusivamente científicos ou pedagógicos
  - Nos casos em que é permitida a utilização sem consentimento do autor (art. 75º, n.º 2, e 81º CDA)

## Consequências da violação dos direitos de autor e direitos conexos

- Consequências criminais
  - ► Crime de usurpação (art. 195º e 197º CDA)
    - Utilização de obra alheia sem autorização
    - Divulgação ou publicação abusiva e compilação de obras inéditas
    - Excesso dos limites de autorização (incluindo o próprio autor)
  - Crime de contrafação (art. 196º e 197º CDA)
    - Utilização não consentida de uma obra, como sendo criação sua (basta não indicar o autor) violação de direitos patrimoniais e morais
  - Aproveitamento de obra contrafeita ou usurpada (art. 199º CDA)
    - Venda, exposição, importação e exportação, e distribuição ao público de obras contrafeitas e usurpadas e de cópias não autorizadas de fonogramas e videogramas
  - Violação de direito moral (art. 198º CDA)
    - Reivindicação da paternidade de obra que não lhe pertence
    - Atentados contra a genuinidade e integridade da obra, que a desvirtuem e possam afectar a honra e reputação do autor ou artista
  - Apreensão e perda de coisas relacionadas com a prática do crime como consequência da condenação por algum dos referidos crimes (art. 201º CDA)

- ► Responsabilidade civil nos termos gerais (art. 211º CDA e 483º do CC)
  - Obrigação de indemnizar os danos patrimoniais e não patrimoniais causados por ato culposo (com dolo ou negligência) que viole os direitos de autor ou direitos conexos
  - No cálculo do valor indemnizatório, o tribunal deve ter em conta, além dos danos causados, o lucro obtido pelo infractor, as despesas suportadas para proteção dos direitos de autor, a gravidade da lesão e o grau de difusão ilícita da obra ou prestação

- ▶ Medidas cautelares administrativas e judiciais destinadas a evitar a consumação de uma ameaça de violação iminente ou a impedir a continuação de uma violação efetiva de direitos de autor ou conexos (art. 209º e 210ºG CDA)
- ▶ Medidas inibitórias cumulativas com a condenação, como a proibição de exercício de certas atividades ou profissões e encerramento temporário ou definitivo do estabelecimento 8art. 210º J CDA)

## CRIMINALIDADE INFORMÁTICA



- Em sentido amplo abrange todos os crimes praticados através de meios de processamento eletrónico de dados (informática)
- Em sentido estrito crimes praticados através de meios automatizados que têm como objeto a própria informática, isto é, que lesam bens jurídicos que se prendem com a segurança, integridade, funcionalidade dos meios de tratamento automatizado de informação

### TIPOS DE CRIMES

Crimes contra a honra - difamação e injúria (art. 180º, 181º, 182º, e 183º CP)

- Crimes contra a reserva da vida privada devassa da vida privada (art. 192º e 193º CP), violação de correspondência e telecomunicações (art. 194º CP)
  - crime de perturbação da vida privada- art. 190º, n.º 2, do CP
  - rime de devassa da vida privada art. 192º CP
  - crime de devassa por meio da informática art. 193º do CP
  - rime de gravações e fotografias ilícitas art. 199º do CP

### CRIMINALIDADE INFORMÁTICA

- Crimes contra o património burla informática (art. 221º CP) e abuso de cartão de garantia ou de crédito (art. 225º CP)
  - ▶ Burla informática e nas telecomunicações art. 221º CP:
  - ▶ Abuso de cartão de garantia ou de crédito art. 225º CP
- Crimes contra a autodeterminação sexual pornografia infantil (art. 176º CP)
- Crimes de usurpação, contrafação, e aproveitamento de obra contrafeita ou usurpada (art. 195º, 196º, 197º e 199º CDADC) e utilização param fins comerciais de bases de dados (art. 11º DL 122/2000) e programas de computador (art. 10º DL 252/94)
- Crimes de acesso indevido (art. 47º LERGDP) e viciação e destruição de dados pessoais (art. 49º LERGPD)

## CRIMINALIDADE INFORMÁTICA Lei do Cibercrime- Lei 109/2009 de 15/09<sub>s cujo objeto é a informática:</sub>

- ► Falsidade informática
- Dano e sabotagem informática o)
- ► Acesso e intercetação ilegítimos

A criminalidade informática encontra-se prevista e punida em legislação vária: CP, CDADC, LERGPD...

## Falsidade informática (art. 3º LC)

- Espécie de falsificação de dados e documentos eletrónicos, por introdução de dados falseados ou programas de computador que visam criar dados falsos, desde que tais dados sejam suscetíveis de servir como meio de prova ou para outras finalidades juridicamente relevantes - exemplos: transações bancárias, operações de contabilidade e pagamentos, dados académicos, deferimento de prestações sociais ou concessão de benefícios
- Bens jurídicos protegidos: segurança, fiabilidade e força probatória de dados e documentos eletrónicos
- Pressupostos (n.º 1):
  - Introdução, modificação, apagamento ou supressão de dados informáticos ou interferência com tratamento automatizado de dados de modo a produzir dados ou documentos não genuínos
  - Com a intenção de provocar engano nas relações jurídicas, fazendo com que os dados ou documentos não genuínos sejam considerados ou utilizados para finalidades juridicamente relevantes como se fossem verdadeiros
- Agravação das penas em caso de falsificação de dados incorporados em cartão bancário ou registados em dispositivos que permitam o acesso a meios eletrónicos de pagamento, sistema de comunicações ou serviços de acesso condicionado (n.º 2)
- Agravação da pena se o crime for praticado por funcionário no exercício das suas funções (n.º 5)
- Punição idêntica do uso de documentos ou dispositivos produzidos com dados informáticos falsos, desde que feito com intenção de causar prejuízo a outrem ou obter um benefício ilegítimo para si ou para terceiro (n.º 3) quando não se consegue provar quem alterou os dados

# Dano relativo a programas ou dados informáticos (art. 4º LC)

- Afectação do uso de dados ou programas informáticos alheios, por infeção de vírus que destroem ou alteram dados e programas ou por eliminação ou alteração de dados informáticos sem intenção de os usar para fins juridicamente relevantes
- ▶ Bens jurídicos protegidos: integridade dos dados e programas informáticos
- ► Pressupostos (n.º 1):
  - Apagamento, alteração, destruição total ou parcial, danificação, supressão, tornar não inutilizáveis ou inacessíveis, ou afectar a capacidade de uso de programas ou dados informáticos alheios
  - Sem autorização legal ou do titular dos dados ou programas
- Agravação das penas se o dano causado for de valor elevado (5010€) ou consideravelmente elevado (2040€) (n.º 4 e 5)

# Sabotagem informática (art. 5º LC)

- Perturbação grave do funcionamento de um sistema informático (só no software e não no equipamento ou hardware) infestação por vírus e bombas lógicas
- ▶ Bem jurídico protegido: bom funcionamento dos sistemas informáticos
- ► Pressupostos (n.º 1):
  - Entravamento, impedimento, interrupção, ou perturbação grave do funcionamento de sistema informático por introdução, alteração ou eliminação de programas ou dados informáticos
  - Sem autorização legal ou do titular do sistema informático
- Agravação em caso de danos de valor elevado ou consideravelmente elevado e perturbação de sistema informático de apoio ao fornecimento de serviços públicos essenciais (água, luz, saúde, segurança, etc.) (n.º 4 e 5)

## Acesso ilegítimo (art. 6º LC)

- Acesso ilícito a sistemas informáticos, directo ou indirecto (por apropriação ilícita de passwords de acesso, *trojan horse*, etc.)- não releva a intenção (pode ser com objetivo de retirar algum proveito económico, ou simplesmente pelo jogo e desafio)
- ▶ Bem jurídico protegido: segurança dos sistemas informáticos
- ► Pressupostos (n.º 1):
  - Acesso, de qualquer modo, a sistema informático
  - Sem autorização legal ou do titular do sistema
- Agravação da pena em função:
  - Do meio usado violação de regras técnicas de segurança (n.º 3)
  - Do resultado conhecimento de segredo comercial ou industrial ou dados confidenciais protegidos por lei (segredo de Estado, sigilo profissional, etc.); e benefício ou vantagem patrimonial de valor consideravelmente elevados (n.º 4)

## Interceção ilegítima (art. 7º LC)

- Captação por meios técnicos dos dados de tráfego e conteúdo de comunicações eletrónicas (espionagem informática)
- Bem jurídico protegido: segurança das comunicações eletrónicas de dados
- ► Pressupostos (n.º 1):
  - Intercepção de transmissões de dados informáticos por meios técnicos, através de dispositivos eletromagnéticos, acústicos, mecânicos ou outrosart. 2º, al. e) LC
  - Sem autorização legal ou do titular do sistema

# Reprodução ilegítima de programa protegido (art. 8º

- ▶ Reprodução ilegítima de programa protegido (art. 8º LC)
  - ▶ Bem jurídico protegido: direito de autor de programa de computador (tutela do investimento e criatividade)
    - Reprodução (gravação e obtenção de cópias, totais ou parciais a mera utilização de programa não é considerada reprodução), divulgação pública (colocação de exemplares à disposição do público através de venda, aluguer, empréstimo ou cedência), ou comunicação pública (realização de atividades que permitam o acesso público sem distribuição de exemplares)
    - Programa informático protegido pelo DL 252/94 (só os programas criativos!)
    - Sem a devida autorização
  - Proteção dos direitos de propriedade industrial sobre topografias de semicondutores (circuitos eletrónicos- hardware)- n.º 2
  - Produção, distribuição, e introdução em sistemas informáticos de dispositivos, programas ou dados informáticos destinados a cometer os crimes informáticos previstos nos art. 3º a 7º LC

### PARTE III - DIREITO DO COMÉRCIO ELETRÓNICO



## COMÉRCIO ELETRÓNICO

#### Noção

Pode-se definir comércio eletrónico, em sentido amplo, como o conjunto de atividades de comercialização de produtos e serviços e outras com elas relacionadas levadas a cabo por meios automatizados ou eletrónicos

#### Vantagens

- Redução de custos com pessoal, instalações, publicidade e marketing
- Grande número e diversidade de destinatários e possíveis consumidores ou fornecedores
- Acessibilidade 24h por dia, todos os dias, a partir de qualquer local onde haja acesso à tecnologia eletrónica utilizada
- Possibilidade de comparação dos preços e caraterísticas de produtos e serviços
- Disponibilização de informação adicional sobre produtos e serviços, com fins informativos ou publicitários

## COMÉRCIO ELETRÓNICO

#### Desvantagens ou riscos

- Erro, engano ou fraude quanto aos bens adquiridos (não correspondem às características anunciadas, ou têm defeitos)
- Falta de transparência nas condições de pagamento (taxas, impostos, custos de envio, etc.)
- Uso indevido de meios de pagamento eletrónico (cartões de crédito e códigos furtados)
- Identificação de fornecedores e consumidores (uso de identidades falsas e menores de idade)
- Intercepção ilícita de informação pessoal e financeira (phishing, hacking e spyware) e falta de segurança das redes
- Tratamentos ilícitos de dados pessoais (spam, cessão ilícita a terceiros, captação de dados de tráfego invisíveis)
- Prova das transações efectuadas (imaterialidade na comunicação e emissão das declarações negociais)

## Objetivos a desenvolver no âmbito do comércio eletrónico

- Reforço da confiança de utilizadores e consumidores
  - proteção de dados pessoais
  - segurança das redes e sistemas informáticos
  - proteção do consumidor
  - práticas comerciais lícitas
  - identificação fidedigna dos intervenientes, confidencialidade e autenticidade dos dados transmitidos
- Estabelecimento de regras jurídicas do mercado digital
  - Enquadramento legal adequado e harmonizado ao nível global, em matéria de tributação, propriedade intelectual, política comercial, sistemas de pagamento eletrónico
- Desenvolvimento da estrutura tecnológica
  - Crescimento e capacidade da rede, interconectividade e convergência de redes, governo da internet, livre concorrência no mercado das telecomunicações
- Maximização de benefícios ao nível global
  - Desenvolvimento económico proporcionado por novas relações com consumidores, sem limites físicos ou espaciais, com novas oportunidades de mercado para pequenas e médias empresas

## Regime geral:

- Princípio da liberdade de exercício da prestação de serviços da SI- art. 3º
  - Não depende de autorização para prestar serviços da SI- art. 3º, n.º 3
  - Exceto se a lei exigir autorização legal ou administrativa especificamente para a atividade exercida (telecomunicações, atividade farmacêutica, atividade financeira, etc...) art. 3º, n.º 4, e 4º, n.º 4
- Obrigação de disponibilizar, de forma permanente, os seus elementos completos de identificação - art. 10º, n.º 1:
  - Nome ou denominação social
  - NIF (número de contribuinte)
  - Endereço geográfico onde se encontra estabelecido
  - Endereço eletrónico
  - Autorizações exigidas por lei para a atividade ou informações relativas a profissão liberal (art. 10º, n.º 2 e 3)
- Dbrigação de informar, de forma clara, antes da prestação de serviços, dos custos dos serviços prestados, incluindo impostos e despesas de entrega art. 10º, n.º 4
- O incumprimento destes deveres de informação constitui contraordenação, punível nos termos do art. 37º, n.º 1, al. a)

### Contratos eletrónicos

- ▶ **Noção geral de contrato**: negócio jurídico constituído por duas declarações de vontade de sentido oposto, mas convergente, que se cruzam num ponto de consenso, de modo a satisfazer interesses legítimos das partes
  - Essas declarações chamam-se proposta e aceitação (exemplo: no contrato de compra e venda, o vendedor diz "eu vendo isto nestas condições", e o comprador diz "eu compro isso nessas condições")
  - Tem que haver coincidência total entre proposta e aceitação, para haver consenso
  - Em regra, o contrato está concluído no momento em que proposta e aceitação se encontram
- Contrato eletrónico é o contrato celebrado exclusivamente por meios automatizados
  - especialidade do meio utilizado para contratar- ambiente virtual, utilização de novas tecnologias da informação e comunicação

# Regime jurídico dos contratos eletrónicos

- Aplicação das regras gerais de direito civil (CCivil, etc.)
- Regime específico dos contratos celebrados por via eletrónica, previsto nos art. 24º a 34º da Lei 7/2004 de 7/01
- Princípio da liberdade de celebração de contratos através de meios eletrónicos art. 25º LCE
  - Todos os contratos civis e comerciais (entre particulares ou operadores económicos que exercem atividades comerciais), independentemente do tipo contratual, podem ser celebrados por via eletrónica art.  $24^{\circ}$  e  $25^{\circ}$ , n.  $^{\circ}$  1, LCE
    - Exceto os previstos no art. 25º, n.º 2, LCE:
      - Contratos com efeitos familiares e sucessórios (casamento, adoção, contratos sucessórios)
      - Contratos que exijam a intervenção de uma autoridade pública (designadamente um tribunal ou um notário)
      - Contratos de transmissão da propriedade e outros direitos reais sobre imóveis (compra e venda ou doação de imóveis, por exemplo)- mas já não o arrendamento
      - Contratos de caução e garantia celebrados por não profissionais
  - Os contratos celebrados por via eletrónica são válidos e eficazes- art. 25º, n.º 1
  - Por outro lado, ninguém está obrigado a contratar por via exclusivamente eletrónica (salvo se for um profissional e se tiver vinculado previamente a isso, nos termos do art. 25º, n.º 3 e 4 LCE)

# FORMA DOS CONTRATOS ELETRÓNICOS

#### Forma escrita

- ▶ se o suporte dos documentos eletrónicos nos quais foram expressas as declarações negociais der as mesmas garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação do que um documento em papel- art. 26º, n.º 1, LCE
  - isto é, se o ficheiro eletrónico tiver representação gráfica linguística (inteligibilidade), não puder ser alterado sem conhecimentos técnicos especiais (integridade do conteúdo) e for suscetível de ser gravado num disco rígido, CD ou outro dispositivo eletrónico (conservação em suporte durável)

#### Assinatura

Os documentos eletrónicos valem como documentos particulares assinados se contiverem uma assinatura eletrónica qualificada- art. 26º, n.º 2, DL 7/2004 e DI 290-D/99

## Obrigações do prestador de serviços de celebração de contratos eletrónicos em linha

- O prestador está obrigado a:
  - ▶ art. 27º- disponibilizar meios tecnológicos eficazes que permitam aos utilizadores identificar e corrigir os erros no processo de encomenda, antes de o terminar
  - ▶ art. 28º- Facultar informação mínima inequívoca, antes de formulada a ordem de encomenda, sobre:
    - Forma de celebração do contrato
    - Arquivo e acesso ao contrato
    - Línguas em que o contrato pode ser feito
    - Meios técnicos para identificação e correção de erros de introdução
    - Os termos contratuais e cláusulas gerais do contrato a celebrar
    - códigos de conduta aplicáveis
  - ▶ art. 31º, n.º 1 enviar os termos contratuais, as cláusulas gerais e o aviso de receção por meios eletrónicos que os permitam visualizar, gravar em disco, e imprimir
  - O incumprimento destas obrigações é fundamento de aplicação de uma coima, pela prática das contraordenações previstas nos art. 37º, n.º 1, al. a), c), e e) do DI 7/2004

## Procedimento de celebração de contratos eletrónicos em linha

- Oferta de produtos e serviços em linha
  - ▶ A oferta de produtos e serviços em linha é considerada uma proposta contratual, se definir, com detalhe e certeza, todos os elementos essenciais do negócio jurídico a celebrar; se não contiver todos esses elementos, será um mero convite a contratar art. 32º, n.º 1
  - Se se tratar de uma proposta contratual, o contrato fica celebrado com a mera aceitação dos termos do contrato pelo destinatário, nos termos definidos
  - Se se tratar de um convite a contratar, é necessária que se lhe siga uma proposta contratual concreta, com especificação dos elementos essenciais, para a aceitação do destinatário produzir efeitos, isto é, para haver contrato

## Ordem de encomenda

- A aceitação da proposta contratual é feita, nos contratos eletrónicos, através da emissão de uma ordem de encomenda eletrónica art. 29º, n.º 1
- Assim que o destinatário emite a ordem de encomenda, o contrato fica concluído (perfeição negocial) art. 32º, n.º 2; contudo, os seus efeitos ficam suspensos, enquanto o destinatário não confirmar a ordem de encomenda art. 29º, n.º 5

## Aviso de receção

- O prestador de serviços em rede está obrigado a acusar a receção da ordem de encomenda por meios exclusivamente eletrónicos - art. 29º, n.º 1
  - Salvo se houver imediata prestação em linha de produtos e serviços art. 29º, n.º 2
  - O aviso de receção deve conter a identificação fundamental do contrato celebrado - art. 29º, n.º 3, e tem que ser suscetível de armazenagem e reprodução eletrónicas - art. 31º, n.º 2
  - O aviso de receção pode ser enviado para o endereço de correio eletrónico fornecido pelo destinatário - art. 29º, n.º 4, ou ser disponibilizado diretamente em linha (através da função que faz surgir no ecrã um pedido de confirmação da encomenda formulada)
  - ► A falta do aviso de receção constitui uma contraordenação punível nos termos do art. 37º, n.º 1, al. d) do DI 7/2004

# Confirmação da ordem de encomenda

- Ao receber o aviso de receção, o destinatário tem que confirmar a ordem de encomenda art. 29º, n.º 5
- Com a confirmação, o contrato produz todos os seus efeitos, que tinham ficado suspensos desde a data do envio da ordem de encomenda
- A ordem de encomenda considera-se recebida pelo prestador de serviços logo que ele tem a possibilidade de aceder a ela art. 31º, n.º 2

► Fiscalização e punição de contraordenações - competências repartidas entre uma entidade de supervisão central (ICP ANACOM) e entidades sectoriais (art. 35º e 36º)

## Contra-ordenações

- Graves
  - coima de 2500€ a 50 000€ art. 37º, n.º 1
- Muito graves
  - coima de 5000€ a 100 000€ art. 37º, n.º 2
  - coima de 2500€ a 100 000€ art. 37º, n.º 3
- Agravação em um terço, nos limites mínimo e máximo, se o agente for uma pessoa coletiva (sociedade, associação ou fundação)- art. 37º, n.º 5
- ► A negligência é punível- art. 37º, n.º 4
- Possibilidade de aplicação das sanções acessórias previstas no art. 38º (perda de bens a favor do Estado, interdição do exercício da actividade e inibição do exercício de cargos sociais, publicidade da sentença condenatória)

# Contratos celebrados à distância - DL 24/2014, de 14 de fevereiro

- ▶ **O** DL 24/2014, de 14/02, visa proteger os consumidores nos contratos celebrados à distância, designadamente eletrónicos, por entender que se verificam especiais necessidades de tutela dos seus direitos
- Àmbito de aplicação do DI 24/2014 artigo 2.º
- Contratos à distância
  - Contratos relativos a bens e serviços celebrados mediante a utilização de técnicas de comunicação à distância art. 3.º al. F).
  - ► São consideradas técnicas de comunicação à distância os meios de comunicação que permitam a celebração de contratos sem a presença física das partes art. 3º, al. m)
    - Exemplos: contratos celebrados por via telefónica, pela internet, por sms, por fax, etc.
    - Com as restrições do art. 8º

- ▶ Ou
- Contratos celebrados fora do estabelecimento comercial

# Contratos celebrados à distância celebrados fora do estabelecimento comercial

- ► Contrato celebrado sem a presença física simultânea de ambas as partes em local que não seja o estabelecimento comercial do fornecedor, incluindo os casos em que é o consumidor a fazer uma proposta contratual art. 3.º al. g
- ► Celebrados entre consumidores e fornecedores art. 2.º, n.º1 e 3.º al. c) e i)
- Consumidor pessoa singular que actue com fins privados, para uso e consumo do seu agregado familiar, fora do âmbito da sua atividade profissional
- fornecedor pessoa singular ou coletiva que actua no âmbito da sua atividade profissional

### Contratos celebrados à distância

- excluem-se apenas os contratos referidos no art. 2º, n.º 2:
  - serviços financeiros
  - venda de bens por máquinas ou estabelecimentos comerciais automatizados
  - utilização de cabines telefónicas
  - aquisição de direitos sobre imóveis
  - contratos relativos a serviços sociais
  - contratos relativos a serviços de cuidados de saúde
  - contratos de jogo de fortuna ou azar
  - serviços prestados por agencias de viagens e turismo
  - contratos de fornecimento de alimentos, bebidas e outros bens de consumo doméstico corrente fornecidos ao domicílio
  - contratos celebrados em leilões
  - contratos de prestação de serviço de transporte de passageiros
  - aquisição de assinaturas de publicações periódicas

### Regime dos contratos à distância previsto Regime dos contratos à distância previsto nos art. 4º a 21º do DL 24/2014

#### Obrigações do fornecedor

- Art. 4º- Obrigação de prestar as seguintes informações, em tempo útil, antes da celebração do contrato, de forma clara e compreensível:
  - ldentidade e endereço do fornecedor
  - Caraterísticas essenciais do bem ou serviço
  - Preço do bem ou serviço (incluindo taxas e impostos)
  - Despesas de entrega, caso existam
  - Modalidades de pagamento, meios de entrega e data-limite
  - Descrição do sistema de reclamações
  - Existência ou não do direito de resolução do contrato, do prazo e do procedimento
  - Indicação dos custos de devolução em caso de livre resolução
  - A obrigação de pagar um determinado montante, proporcional ao serviço já prestado, quando exerça o direito de livre resolução
  - Custo adicional da técnica de comunicação à distância, se o houver
  - Duração do contrato e requisitos de denúncia
  - Existência e prazo de garantia dos bens
  - Condições de assistência pós-venda e garantias comerciais
  - Duração mínima das obrigações dos consumidores
  - Existência de depósitos ou garantias financeiras a prestar
  - Mecanismo extra-judicial de reclamação e recurso, quando exista

Art. 6º - entrega no prazo de 5 dias após a celebração do contrato ou na data da entrega do bem ou prestação do serviço, se esta ocorrer em momento anterior, de documento escrito, ou noutro suporte durável, que confirme a celebração do contrato à distância e as informações previamente prestadas

- art. 19º, n.º 1 o fornecedor deve dar cumprimento à encomenda no prazo máximo de 30 dias a contar do dia seguinte em que o consumidor lha transmitiu
  - salvo se outro prazo tiver sido acordado pelas partes
- ▶ art. 19º, n.º 2, 3 e 4 em caso de indisponibilidade do bem ou serviço encomendados (geralmente por ruptura de stocks), o fornecedor deve informar o consumidor e reembolsá-lo nos 30 dias seguintes, e só pode fornecer um bem ou serviço de qualidade e preço equivalentes se as partes assim tiverem acordado antes da celebração do contrato
  - se não reembolsar nesse prazo, fica obrigado a devolver em dobro, nos 15 dias úteis seguintes, sem prejuízo do direito a uma indemnização do consumidor

- ► Art. 20.º as empresas que dispõem de serviços de distribuição comercial ao domicílio devem elaborar e manter atualizada uma relação dos seus colaboradores que celebram contratos ao domicílio
- ▶ Art. 21.º sempre que recorra a catálogos ou revistas, o fornecedor deve incluir nesses suportes os seguintes elementos:
- Elementos identificativos do fornecedor
- Identificação das caraterísticas essenciais dos bens ou serviços
  - Preço total, forma e condições de pagamento
  - Forma, lugar e prazos de entrega
  - Regime de garantia de assistência pós-venda

- O direito de livre resolução do contrato pelo consumidor
  - art. 10.º e 11.º o consumidor pode resolver o contrato à distância celebrado, sem indicar qualquer motivo, e sem ter de pagar qualquer indemnização, enviando ao fornecedor o modelo de livre resolução devidamente preenchido ou qualquer outra declaração inequívoca de resolução do contrato por carta, por contacto telefónico, pela devolução do bem ou por qualquer outro meio suscetível de prova, no prazo de:
    - ▶ 14 dias (seguidos) a contar da data da entrega do bem ou prestação de serviço
    - 12 meses (seguidos) a contar do fim do prazo de 14 dias, caso o fornecedor não tenha cumprido a obrigação prevista no art. 4, n.º 1, al. j) de entregar um formulário de livre resolução (exceto se o fornecedor vier a cumprir essa obrigação antes dos 14 dias art. 10º, n.º 3)

- ▶ art. 17º este direito de livre resolução do contrato não existe nos contratos de:
  - prestação de serviços prestados antes do prazo de resolução por acordo do consumidor
  - fornecimento de bens e serviços dependentes de flutuações do mercado financeiro (mercadorias cotadas em bolsas, por exemplo)
  - fornecimento de bens confecionados de acordo com as especificações do consumidor ou manifestamente personalizados, ou que, pela sua natureza, não possam ser reenviados ou sejam suscetíveis de se perder e deteriorar rapidamente
  - fornecimento de gravações de audio e video, discos e programas informáticos, se lhes tiver sido retirado o selo de inviolabilidade
  - fornecimento de jornais e revistas
  - serviços de lotarias e apostas

- ▶ art. 12.º e 13.º- consequências da resolução do contrato:
  - o fornecedor fica obrigado a reembolsar todos os montantes pagos pelo consumidor, sem qualquer despesas para este (salvo as que decorram directamente da devolução do bem e sejam aceites pelo consumidor), no prazo máximo de 30 dias a contar da data do envio da carta registada pelo consumidor - art. 12º, n.º 1
    - se não devolver nesse prazo, fica obrigado a devolver esse valor em dobro no prazo de 15 dias úteis, sem prejuízo da indemnização a que houver lugar - art. 12º, n.º 6
  - o consumidor fica obrigado a conservar e a devolver os bens nas devidas condições de utilização no prazo de 14 dias a contar da data em que comunicou a decisão de resolução, exceto quando o fornecedor se ofereça para recolher o bem
  - incumbe ao consumidor suportar o custo de devolução, salvo quando o próprio fornecedor assume esse custo ou quando não informa previamente o consumidor de que tem o dever de pagar os custos de devolução

- Fiscalização e punição do incumprimento das obrigações do fornecedor previstas nos art. 2º a 12º do Dl 143/2001
  - ▶ A fiscalização do cumprimento do regime dos contratos à distância cabe à ASAE, bem como a instauração de processos art. 31º e 34º, n.º 1
  - ► A aplicação de coimas cabe à CACMEP- art. 34º, n.º 2
  - São puníveis como contra-ordenação:
    - as violações dos artigos 4º, 9º e 11º são punidas com coima de 250€ a 1000€, no caso do fornecedor ser uma pessoa singular, e 1500€ a 8000€, no caso de ser pessoa colectiva art. 32º, n.º 1, al. a), e n.º 2, al. a)
    - o incumprimento dos art. 5º, n.º 1 e 3, e 8º, n.º 1 e 2 é punido com coima de 400€ a 2000€, no caso do fornecedor ser uma pessoa singular, e 2500€ a 25000€, no caso de ser pessoa colectiva – art. 32º, n.º 1, al. b), e n.º 2, al. b)
    - a tentativa e negligência são puníveis nos termos do art. 32º, n.º 3
    - ▶ pode ser aplicada cumulativamente uma sanção acessória de perda de objectos (art. 33º)



- Fiscalização e punição do incumprimento das obrigações do fornecedor previstas nos art. 4º a 21º do Dl 24/2014
  - ▶ A fiscalização do cumprimento do regime dos contratos à distância cabe à ASAE, bem como a instauração de processos art. 30º, n.º 1
  - ▶ A aplicação de coimas cabe ao inspetor geral da ASAE- art. 30º, n.º 2
  - São puníveis como contra-ordenação:
    - as violações dos artigos 7º, 8º e 12 n.º 2º, 19.º n.º 1, 20.º e 23.º são punidas com coima de 250€ a 1000€, no caso do fornecedor ser uma pessoa singular, e 1500€ a 8000€, no caso de ser pessoa colectiva art. 31º, n.º 1, al. a), e n.º 2, al. a)
    - o incumprimento dos art. 4º, 5.º n.º 1 a 6, 9.º, 10.º, 11.º, n.º 4, 12.º, n.º 1, 4, 5e 6, 21.º e 26.º é punido com coima de 400€ a 2000€, no caso do fornecedor ser uma pessoa singular, e 2500€ a 25000€, no caso de ser pessoa colectiva art. 31º, n.º 1, al. b), e n.º 2, al. b)
    - o incumprimento dos artigos 19.º, n.º 2 e 3, 27.º, n.º 1 e 28.º, n.º 1 são puníveis com coima de 500€ a 3700€, no caso do fornecedor ser uma pessoa singular, e de 3500€ a 35000€, no caso de ser pessoa coletiva – art.31.º, n.º 1 al.c) e n.º 2 al.c).
    - ▶ a tentativa e negligência são puníveis nos termos do art. 31º, n.º 3
    - ▶ pode ser aplicada cumulativamente uma sanção acessória de perda de objectos (art. 32º)

O DL 67/2003 de 8/04, entretanto alterado pelo DL 84/2008 de 21/05, é um diploma de âmbito geral, aplicando-se a todos os contratos de venda de bens de consumo, incluindo aos eletrónicos

- Àmbito de aplicação do DL 67/2003
  - ► Contratos de venda de bens de consumo art. 1º-A, n.º 2 e 1º-B, al. b)
    - Contratos especificamente de compra e venda, ou outros contratos de empreitada ou prestação de serviços em que se adquiram bens (ex: contrato de reparação de um veículo automóvel celebrado com uma oficina em que são incluídas as peças utilizadas, ou contrato de empreitada de reparação de um telhado em que as telhas são fornecidas e pagas ao empreiteiro)
    - Bem de consumo é qualquer bem móvel ou imóvel corpóreo, novo ou usado
  - Celebrados entre profissionais e consumidores art.  $1^{\circ}$  A, n. $^{\circ}$  1 e  $1^{\circ}$ -B, al. a)
    - Consumidor é uma pessoa singular que adquire bens ou serviços para uso pessoal (não profissional)
    - Profissional é a pessoa singular ou coletiva que exerce profissionalmente uma atividade económica que vise a obtenção de benefícios

- ► Conformidade dos bens vendidos com o contrato art. 2º e 3º
  - O vendedor tem o dever de entregar ao consumidor bens que sejam conformes com o contrato de compra e venda art. 2º, n.º 1
    - O vendedor responde pela falta de conformidade que exista no momento em que o bem é entregue ao consumidor art. 3º, n.º 1
    - Mas presume-se que as faltas de conformidade manifestadas no prazo da garantia legal (2 ou 5 anos) já existiam no momento na data da entrega do bem (isto é, pode provar-se o contrário) art. 3º, n.º 2
  - Presume-se que os bens não são conformes se, nos termos do art. 2º, n.º 2:
    - Não corresponderem à descrição que é feita deles pelo vendedor ou não apresentarem as qualidades do bem que este apresentou ao consumidor como amostra ou modelo
    - Não serem adequados ao uso específico para o qual o consumidor os destine se o vendedor conhecia e aceitou, no momento de celebração do contrato, esse destino
    - Não serem adequados às utilizações dadas aos bens do mesmo tipo
    - Não apresentarem as qualidades e o desempenho habituais nos bens de consumo do mesmo tipo e que o consumidor pode razoavelmente esperar, atendendo à natureza do bem e às declarações públicas sobre as suas caraterísticas feitas na publicidade ou rotulagem
  - Não se considera existir desconformidade se o consumidor a conhecer no momento em que celebra o contrato, ou não a devesse ignorar (segundo um critério de homem médio), ou se decorrer dos materiais fornecidos pelo consumidor art. 2º, n.º 3
  - A má instalação do bem de consumo é considerada como desconformidade se a instalação fizer parte do contrato art. 2º, n.º 4

- Direitos do consumidor perante o vendedor art. 4º
  - Em caso de desconformidade do bem vendido, o consumidor tem direito a que a conformidade seja reposta pelo vendedor, sem encargos para si (sem pagar quaisquer despesas de transporte, mão de obra e material), por meio de:
    - Reparação do bem
      - realizada no prazo máximo de 30 dias desde a denúncia da desconformidade dos bens móveis, sem grave inconveniente para o consumidor, ou num prazo razoável, para bens imóveis - art. 4º, n.º 2- o incumprimento destes prazos constitui uma contra-ordenação, prevista no art. 12ºA, n.º 1, al. a)
    - Substituição do bem por um igual
    - Redução adequada do preço
    - Resolução do contrato
  - ▶ A lei não estabelece uma ordem entre os direitos do consumidor, pelo que este pode optar por um deles, salvo se tal for impossível ou constituir um abuso de direito por ser excessivamente oneroso para a outra parte art. 4º, n.º 4 e 5

- Prazo para o exercício destes direitos
  - ▶ O consumidor deve denunciar ao vendedor a falta de conformidade no prazo de 2 meses ou 1 ano, consoante se trate de bens móveis ou imóveis, respectivamente art. 5º A, n.º 2
- Os direitos do consumidor não podem ser excluídos ou limitados por acordo ou cláusula contratual, antes de feita a denúncia da falta de conformidade (regime imperativo - art. 10º)
- ightharpoonup Os direitos do consumidor transmitem-se ao adquirente dos bens art.  $4^{\circ}$ ,  $n.^{\circ}$  6
- ▶ A lei permite ainda, nos termos do art. 6º e 7º, que o consumidor exija do produtor do bem a sua reparação ou substituição, em alternativa

- ► Garantia legal art. 5º
  - ▶ Art. 5º, n.º 1- o consumidor pode exercer os direitos previstos no art. 4º (reparação, substituição, redução do preço e resolução do contrato) nos casos em que a falta de conformidade não existia no momento em que o bem foi entregue, mas se veio a verificar mais tarde, no prazo da garantia legal:
    - ▶ 2 allos para os bens movels depois da entrega DL 67/2003 de 8/04
    - 5 anos para os bens imóveis depois da entrega
  - ▶ o prazo da garantia legal suspende-se a partir da data da denúncia da desconformidade, enquanto o consumidor estiver privado do uso dos bens (porque foram para reparação, ou espera a sua substituição, por exemplo) – art. 5º, n.º 7
  - havendo substituição do bem, o bem novo também beneficia da garantia legal de 2 ou 5 anos depois da data da entrega art. 5º, n.º 6
  - para poder exercer os seus direitos, o consumidor tem que denunciar a falta de conformidade no prazo de 2 meses ou 1 ano a contar da data em que a detectou, mas sempre antes de completado o prazo da garantia legal - art. 5º-A, n.º 1 e 2

- ► Garantias comerciais art. 9º
  - O vendedor não pode limitar os prazos da garantia legal
    - Exceto no caso de venda de bens móveis usados, em que a lei permite que as partes possam reduzir, por acordo contemporâneo do negócio, o prazo de garantia de 2 anos para 1 ano a contar da entrega art. 4º, n.º 2
  - Mas pode estabelecer condições mais vantajosas para o consumidor, no âmbito da sua política comercial, ultrapassando os prazos de garantia decorrentes da lei, ou dando garantias adicionais que não resultam da lei, ou ainda permitindo a substituição do bem ou a resolução do contrato por vontade exclusiva do consumidor constituindo as chamadas garantias comerciais ou voluntárias
  - As garantias voluntárias têm de constar de um documento escrito ou em outro suporte durável, têm de ser escritas em língua portuguesa, usando linguagem clara e concisa, e conter os elementos obrigatórios previstos no art. 9º, n.º 3
    - Caso não reúnam estes requisitos exigidos por lei, o vendedor pode ser condenado pela prática da contra-ordenação prevista no art. 12ºA, n.º 1, al. b)

- Contra-ordenações previstas no art. 12º A
  - Competência fiscalizadora da ASAE e da CACMEP para aplicar as coimas respectivas - art. 12º-C
  - Eventual aplicação das sanções acessórias do art. 12º-B