

PARECER Nº , DE 2011

Da COMISSÃO DE EDUCAÇÃO, sobre o Ofício “S” nº 46, de 2005, do Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul, mediante o qual encaminha ao Senado Federal cópia do relatório final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) instituída no âmbito daquela Câmara Legislativa com o fim de apurar *eventuais irregularidades no sistema de arrecadação, distribuição e tabela de taxas utilizadas pelo Escritório Central de Arrecadação e Distribuição (ECAD), em Mato Grosso do Sul, relativamente a direitos autorais.*

RELATOR: Senador **WALTER PINHEIRO**

I – RELATÓRIO

O Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul, Deputado Londres Machado, encaminhou ao então Presidente do Congresso Nacional, Senador Renan Calheiros, o Ofício “S” nº 46 (OF/P/DGL/022/2005, na origem), datado de 10/11/2005, mediante o qual comunica que, no dia 2 de março de 2005, foi instalada, naquela Assembleia Legislativa, Comissão Parlamentar de Inquérito destinada a apurar *“eventuais irregularidades no sistema de arrecadação, distribuição e tabela de taxas, utilizadas pelo Escritório Central de Arrecadação e Distribuição (ECAD) em Mato Grosso do Sul, relativamente a direitos autorais, assim como os critérios de atuação do órgão, inclusive no que tange à territorialidade, e o descumprimento da Lei nº 2.260, de 6 de agosto de 2003”*.

No relatório final da “CPI do ECAD”, cujos trabalhos foram concluídos em 27 de setembro de 2005, são solicitadas providências que, no entender daquela Comissão, estão na alçada do Congresso Nacional, motivo pelo qual o Presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul encaminha ao Presidente do Congresso Nacional cópia do referido relatório.

De acordo com o relatório, a Lei Federal nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que “altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências”, *é genérica ao extremo e dá azo a uma série de irregularidades e “brechas” que fazem com que a atuação do ECAD não seja transparente e, muito menos, legítima, tanto na parte de arrecadação como na de distribuição* (grifamos).

Quanto à função de **arrecadação**, várias reclamações foram feitas à Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul, no que diz respeito à forma e à ausência de critérios com que são cobrados os direitos autorais pelo ECAD.

Relativamente à atividade de **distribuição**, vários detentores de direitos autorais (autores e intérpretes) de Mato Grosso do Sul ouvidos pela CPI relataram o descaso no pagamento desses direitos, que *quase nunca é feito* ou, quando ocorre o pagamento, os *valores são absolutamente ínfimos e aviltantes*.

O relatório reforça que a mencionada Lei de Direitos Autorais, em seu art. 99, ao estipular que as associações manterão um único escritório central para a arrecadação e distribuição (norma que legitima a existência do ECAD), *é por demais vaga no que tange à competência e funcionamento do mesmo, particularmente no aspecto da atuação em relação à população, que de uma forma ou outra é quem paga os valores correspondentes aos eventuais direitos autorais*.

Não houve, segundo o relatório, *a preocupação do legislador em estabelecer parâmetros de cobrança, estipular valores ou mesmo percentuais, assim como definir a estrutura do escritório central, para evitar que se tornasse uma “caixa preta”, como ao que parece se tornou*.

Alega-se o não cumprimento da norma legal que proíbe ao ECAD auferir lucros, tendo em vista o elevado percentual da arrecadação que lhe é destinado, da ordem de 18% (dezoito por cento).

Afirma-se, também, que o ECAD, contrariando a Lei de Direitos Autorais, *não é administrado e dirigido pelas associações que o integram, aliás, verificou-se que a criatura suplantou o criador, ou seja, o ECAD é dirigido e administrado por profissionais absolutamente dissociados das associações e estas em vez de serem as dirigentes de fato e de direito do ECAD, nada mais são do que simples “joguetes de interesses não muito claros”, por parte dos atuais dirigentes do ECAD*.

Desse quadro, de acordo com o relatório, resulta que o ECAD *faz o que bem entende, cobra o que quer, distribui o que tem vontade, impõe condições a seu bel prazer, estabelece critérios incompreensíveis e age com uma volúpia arrecadatória assustadora, motivando os reclamos da população e dos detentores dos direitos autorais.*

O relatório condena, ainda, o fato de os autores não poderem fazer parte do corpo diretivo do ECAD e a inexistência de uma forma independente de fiscalização, por se tratar de uma entidade privada sem fins lucrativos.

Critica-se o fato de o ECAD ter criado um padrão monetário, denominado “Unidade de Direito Autoral” (UDA), representativo de valor sobre o qual é feito o cálculo da arrecadação, que não teria amparo legal, além de ser utilizado somente para arrecadar direitos autorais, mas não para a sua distribuição.

O relatório sintetiza:

Com absoluta certeza, esta relatoria pode afirmar que enquanto não houver mudanças substanciais na parte da lei que trata Das Associações de Titulares de Direitos de Autor e dos que lhes forem Conexos, compreendida entre os arts. 97 a 100 da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, a situação tende-se a piorar e nunca a atingir um patamar de equidade necessário e devido, pois claro está que o direito autoral necessariamente tem que ser protegido de forma peremptória, mas não pode ficar a operacionalização da arrecadação e distribuição a bel prazer de um escritório central que edita regras e normas através de assembleias gerais altamente questionáveis.

O relatório menciona, ainda, outras alegadas irregularidades:

1) tentativa de obrigar hotéis e motéis a pagar retribuição mensal e fixa, mesmo que os apartamentos não estejam ocupados;

2) salões de beleza, barbeiros e manicures também vêm sendo objeto da *sanha arrecadadora do ECAD*, quando um simples rádio encontra-se ligado nesses estabelecimentos;

3) o ECAD informou que pretende estender sua atuação arrecadadora a consultórios médicos, clínicas, escritórios de profissionais liberais, hospitais, etc.

Há necessidade, segundo o relatório, de ingerência do Estado sobre a atuação do ECAD, para que não haja exploração da população e para que o valor a ser pago a título de direitos autorais observe parâmetros *compreensíveis e suportáveis*.

Critica-se, ainda, o fato de o ECAD somente atuar nos municípios onde existem mais facilidades operacionais, deixando de arrecadar direitos autorais em outros, com prejuízo para os detentores desses direitos.

O relatório afirma, também, que vários depoimentos colhidos pela CPI indicam que não existem critérios objetivos na cobrança dos direitos autorais.

Em outro ponto, o relatório aponta a necessidade de a Lei de Direitos Autorais ser revisada pelo Congresso Nacional, no que diz respeito à cobrança dos direitos autorais de emissoras de rádio e televisão, *para se obter uma definição real da eventual cobrança dúplice dos direitos decorrentes, pois não se concebe que uma emissora de rádio pague os direitos autorais ao ECAD e quem ouça a mesma emissora também o faça, como no caso dos escritórios comerciais, lojas e consultórios*.

Na conclusão do relatório, sugere-se o encaminhamento de cópia ao Congresso Nacional, *para a revisão da Lei Federal nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, principalmente para banir as brechas existentes na lei que permitem uma ação do ECAD na forma relatada*.

E ainda:

É fundamental que a lei possa estabelecer parâmetros de atuação, de valores, de competência, de organização e de administração e direção do ECAD, pois a ausência de regras proporciona uma atuação contrária aos interesses da população e dos detentores dos direitos autorais e conexos. Estabelecer normas relativamente à cobrança e distribuição de direitos autorais que inibam e dimensionem exatamente a esfera de atuação, evitando a espécie de duplicidade na arrecadação, bem como impeçam a omissão no pagamento da distribuição de valores.

.....

Torna-se fundamental, entre as propostas apresentadas por esta CPI, que o Congresso Nacional possa abraçar a causa e impedir que a situação permaneça da forma atual, pois representa uma ingerência absolutamente imprópria na vida da população, que fica à mercê de regras impostas não em leis, mas sim em assembleias gerais de validade discutíveis, pois são manipuladas pelo ECAD, que usa de instrumentos absolutamente

impróprios para fazer valer sua vontade e sua sanha de auferir ganhos exorbitantes, em detrimento da população que paga os direitos autorais e conexos, bem como aos detentores dos ditos direitos, que muitas vezes nem ao menos recebem nada por suas obras.

II – ANÁLISE

O encaminhamento do Relatório Final da “CPI do ECAD” da Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul ao Congresso Nacional e, particularmente, ao Senado Federal, decorre da conclusão daquela Comissão quanto à necessidade de se promoverem alterações na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, *que altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências*, mais especificamente em seu art. 99, que dispõe sobre a manutenção de um único escritório central para a arrecadação e distribuição dos direitos relativos à execução pública das obras musicais e literomusicais, atividade que é exercida pelo Escritório Central de Arrecadação e Distribuição (ECAD).

A atualização da Lei de Direitos Autorais vem há muito sendo reclamada pelos diversos segmentos interessados, especialmente pelos autores e usuários das obras protegidas.

Nesse sentido, encontra-se em adiantada etapa de elaboração um anteprojeto que modifica a Lei de Direitos Autorais, coordenado pelo Ministério da Cultura. De acordo com o cronograma publicado no sítio eletrônico daquela Pasta, o referido anteprojeto será objeto de audiências públicas nesta Casa e na Câmara dos Deputados e até o final de julho próximo deverá ser enviado à Casa Civil, para posterior apresentação ao Congresso Nacional.

Um dos temas mais polêmicos da reforma pretendida diz respeito à gestão coletiva de direitos autorais – área de atuação do ECAD –, tratada nos arts. 97 a 100 da Lei nº 9.610, de 1998.

De um lado, posicionam-se os defensores da manutenção do regime em vigor, com maior liberdade de atuação das associações de gestão coletiva de direitos autorais. De outro, vários segmentos defendem a exigência de mais transparência por parte dessas associações, bem como uma fiscalização mais eficiente de suas atividades, não só pelos autores das obras protegidas, mas também pelo Estado.

A versão mais recente do anteprojeto de revisão da Lei de Direitos Autorais promove alterações significativas no capítulo que trata da gestão coletiva de direitos autorais, que, se adotadas, contribuirão, se não para a solução definitiva, pelo menos para a diminuição de muitos dos problemas citados no Relatório Final da “CPI do ECAD”.

Nesse sentido, o anteprojeto prevê:

a) que o exercício das atividades de cobrança pelas associações de gestão coletiva de direitos autorais dependerá de registro prévio no Ministério da Cultura, para o qual, entre outros requisitos, será exigida a demonstração de que a entidade solicitante reúne as condições necessárias para assegurar uma administração eficaz e transparente dos direitos a ela confiados e significativa representatividade de obras e titulares cadastrados, mediante comprovação de diversos documentos e informações;

b) que o referido registro poderá ser anulado quando for constatado vício de legalidade ou cancelado administrativamente pelo Ministério da Cultura quando verificado que a associação não atende aos requisitos legais;

c) que as associações de gestão coletiva de direitos autorais deverão dar publicidade e transparência, por meio de sítios eletrônicos próprios:

c.1) às formas de cálculo e critérios de cobrança, discriminando, dentre outras informações, o tipo de usuário, tempo e lugar de utilização, bem como os critérios de distribuição dos valores dos direitos autorais arrecadados, incluídas as planilhas e demais registros de utilização das obras e fonogramas fornecidas pelos usuários;

c.2) aos estatutos, regulamentos de arrecadação e distribuição, às atas de suas reuniões deliberativas e aos cadastros das obras e titulares que representam, bem como o montante arrecadado e distribuído;

d) que as associações de gestão coletiva de direitos autorais deverão buscar eficiência operacional, dentre outros meios, pela redução de seus custos administrativos e dos prazos de distribuição dos valores aos titulares de direitos;

e) que as associações de gestão coletiva de direitos autorais deverão prestar contas dos valores devidos, em caráter regular e de modo direto, aos seus associados, podendo o direito à prestação de contas ser exercido diretamente por qualquer associado ou, indiretamente, por intermédio do Ministério da Cultura;

f) que o sindicato ou associação profissional que congregue filiados de uma associação de gestão coletiva de direitos autorais poderá, uma vez por ano, após notificação, com oito dias de antecedência, fiscalizar, por intermédio de auditor, a exatidão das contas prestadas por essa associação autoral a seus representados;

g) que os dirigentes das associações de gestão coletiva de direitos autorais e do escritório central responderão solidariamente, com seus bens particulares, por desvio de finalidade ou quanto ao inadimplemento das obrigações para com os associados, por dolo ou culpa;

h) que os litígios entre usuários e titulares de direitos autorais ou seus mandatários, em relação aos critérios de cobrança e valores de arrecadação, e entre titulares e suas associações, em relação aos valores e critérios de distribuição, poderão ser objeto da atuação administrativa do Ministério da Cultura para a resolução de conflitos, na forma do regulamento, sem prejuízo da apreciação pelos órgãos do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, quando cabível.

Tais medidas deverão contribuir para uma atuação mais transparente por parte do ECAD, além de viabilizar uma fiscalização mais eficiente de sua administração, como se requer no Relatório da “CPI do ECAD”.

Todavia, entendemos que vários dos problemas apontados no Relatório Final da “CPI do ECAD” devem ser atacados, não só pela via legislativa, mas por uma atuação mais eficiente das associações que mantêm o ECAD. Incluem-se nesse rol os seguintes problemas citados no relatório:

- não está sendo cumprida a norma que proíbe ao ECAD auferir lucro, tendo em vista o elevado percentual de 18% sobre a arrecadação, destinado àquela entidade;

- o ECAD não é administrado pelas associações que o integram, mas por profissionais absolutamente dissociados das associações;

- as associações que compõem o ECAD não têm o mesmo poder decisório, tendo em vista que o peso do voto de cada associação é proporcional ao volume de recursos que lhe é distribuído. Repasses indevidos do ECAD estariam interferindo no peso do voto das associações. Por outro lado, há migração de autores para associações com maior poder de voto, diminuindo ainda mais o poder das associações menores;

- autores não podem fazer parte do corpo diretivo do ECAD;
- o ECAD apenas arrecada em cidades e municípios onde há mais facilidades operacionais, em prejuízo dos detentores de direitos autorais;
- o ECAD criou um padrão monetário (UDA – Unidade de Direito Autoral) para fins de arrecadação, mas não o utiliza para fins de distribuição.

São questões que dizem respeito a uma eficiente organização e fiscalização do ECAD por parte das associações que o mantêm, de modo a assegurar que a participação da entidade na arrecadação de direitos autorais seja estipulada de forma a que não venha a ter lucro, como prevê a lei; uma melhor disposição sobre o voto nas Assembleias Gerais; regras sobre os impedimentos para composição do corpo técnico do ECAD; definição de critérios únicos para arrecadação e distribuição de direitos autorais; fiscalização da atuação do órgão, com vistas a assegurar que não haja prejuízos para os detentores de direitos.

Quanto às demais críticas contidas no relatório, que, se acatadas, realmente justificariam uma modificação da legislação, temos as seguintes considerações a fazer.

O Relatório Final da “CPI do ECAD” afirma que os critérios de arrecadação e distribuição dos direitos autorais não podem ser definidos pela Assembleia Geral das associações que compõem o ECAD, nem pelo próprio Escritório, e que a lei deveria estipular essas regras.

Nos termos da lei, depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra.

São os titulares e suas associações que podem fixar os valores para a cobrança dos direitos patrimoniais decorrentes da utilização de obras intelectuais.

Na ementa do REsp 73465/PR (Recurso Especial 1995/0044169-1) julgado pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 21/06/2005, assentou-se o seguinte acerca da fixação de valores cobrados pelo ECAD:

Os valores cobrados são aqueles fixados pela própria instituição, em face da natureza privada dos direitos reclamados, não sujeitos a tabela imposta por lei ou regulamentos administrativos.

Não deve a lei fixar ou estabelecer critérios para a fixação desses valores, sob pena de ofensa aos direitos patrimoniais do autor.

O Relatório também menciona que há duplicidade na arrecadação de direitos autorais de emissoras de rádio e dos ouvintes, como escritórios comerciais, lojas e consultórios; que salões de beleza, barbeiros e manicuras que sonorizam o ambiente com o uso de emissoras de rádio estão sendo cobrados pelo ECAD; que o ECAD pretende estender sua atuação a consultórios médicos, clínicas, escritórios de profissionais liberais e hospitais; e que hotéis e motéis estão sendo obrigados a pagar a retribuição mensal e fixa, mesmo que os apartamentos não estejam ocupados.

Trata-se de situações em que é necessário verificar a incidência ou não do direito patrimonial dos detentores de direito autoral.

A lei vigente determina que, sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas composições musicais ou literomusicais e fonogramas em execuções públicas, entendendo-se por execução pública a utilização de composições musicais ou literomusicais, mediante a participação de artistas, remunerados ou não, ou a utilização de fonogramas e obras audiovisuais, em locais de frequência coletiva, por quaisquer processos, inclusive a radiodifusão ou transmissão por qualquer modalidade, e a exibição cinematográfica.

A lei estabelece, ainda, que se consideram locais de frequência coletiva os teatros, cinemas, salões de baile ou concertos, boates, bares, clubes ou associações de qualquer natureza, lojas, **estabelecimentos comerciais** e industriais, estádios, circos, feiras, restaurantes, **hotéis, motéis, clínicas, hospitais**, órgãos públicos da administração direta ou indireta, fundacionais e estatais, meios de transporte de passageiros terrestre, marítimo, fluvial ou aéreo, ou onde quer que se representem, executem ou transmitam obras literárias, artísticas ou científicas.

Várias demandas judiciais a respeito do tema foram levadas ao STJ, que se tem manifestado no sentido do cabimento do pagamento de direitos autorais, como no REsp 329860/RJ (Recurso Especial 2001/0074383-7), julgado pela Quarta Turma da Corte em 09/11/2004, de cuja ementa transcrevemos o trecho a seguir:

DIREITOS AUTORAIS. RÁDIO RECEPTOR E APARELHO DE TV A CABO DISPONÍVEIS AOS HÓSPEDES EM APOSENTOS DE HOTEL. EXIGIBILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.610, DE 19.2.1998.

– Consoante a Lei nº 9.610, de 19.1.1998, a disponibilização de aparelhos de rádio e de TV em quartos de hotel, lugares de frequência coletiva, sujeita o estabelecimento comercial ao pagamento dos direitos autorais. Precedente da Segunda Seção: Resp n. 556.340-MG.

No mesmo sentido, o REsp 704459/RJ (Recurso Especial 2004/0162476-5), julgado em 23/02/2010:

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO AUTORAL. OBRA MUSICAL. QUARTO DE MOTEL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 II, e 535, II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA.

.....
5. Atualmente a jurisprudência desta Corte Superior tem entendido que os quartos de hotéis e motéis são considerados lugares de frequência coletiva para efeito de cobrança de direitos autorais, quando equipados com aparelhos de rádio ou televisão. Incidência da Súmula 63/STJ.

A matéria é, inclusive, tratada na Súmula nº 63 do STJ, que dispõe:

São devidos direitos autorais pela retransmissão radiofônica de músicas em estabelecimentos comerciais.

Nos termos da legislação vigente, o direito patrimonial dos detentores de direito autoral decorrente da utilização da obra pelas emissoras de rádio não se confunde com aquele decorrente da utilização da obra musical ou do fonograma pelos estabelecimentos que se utilizam de aparelhos de rádio para sonorizar o ambiente, não ocorrendo, assim, a alegada duplicidade na cobrança de direitos autorais.

Quanto aos casos em que ocorre cobrança indevida, nada impede que o Poder Judiciário venha a ser acionado para corrigir eventuais abusos.

De acordo com o relatório, a norma da Lei nº 9.610, de 1998 (art. 99), que legitima a existência do ECAD é muito vaga no que diz respeito à competência e funcionamento do mesmo. Seria conveniente a definição de sua estrutura, para evitar que se tornasse uma “caixa preta”.

Além disso, não há uma fiscalização independente sobre as atividades do ECAD, por ser uma entidade privada sem fins lucrativos. O ECAD só se reporta à Assembleia Geral das associações que o compõem, que é facilmente manipulável pelo próprio ECAD. Deveria, de acordo com a conclusão da CPI, haver fiscalização do ECAD por parte do Poder Público.

Nesse ponto, entendemos que a alteração legislativa pretendida depende da iniciativa do Presidente da República, em virtude do disposto no art. 61, § 1º, II, “e”; e no art. 84, VI da Constituição.

Essa medida, como já salientamos, está prevista no anteprojeto de revisão da Lei de Direitos Autorais que está sendo coordenado pelo Ministério da Cultura, no qual se prevê uma ampla atuação daquela Pasta junto às associações de gestão coletiva de direitos autorais, que vai desde a concessão do registro para seu funcionamento até a solução de conflitos entre usuários e titulares de direitos autorais, em relação aos critérios de cobrança e valores de arrecadação, e entre titulares e suas associações, em relação aos valores e critérios de distribuição.

No momento em que o Ministério da Cultura debate o anteprojeto de revisão da Lei de Direitos Autorais que dentro em breve deve ser submetido ao Congresso Nacional, julgamos bastante oportuno que tome ciência das críticas objeto do Relatório Final da “CPI do ECAD”, com vistas a analisar a conveniência de seu aproveitamento para outras alterações no texto legal, além das que já estão sendo promovidas.

De nossa parte, julgamos que das medidas sugeridas no Relatório Final da “CPI do ECAD”, a que justificaria uma alteração legislativa diz respeito a uma maior atuação do Poder Público com relação às atividades das associações de gestão coletiva de direitos autorais, alteração esta que depende da iniciativa do Presidente da República.

O Senado Federal acaba de criar, nos termos do Requerimento nº 547, de 2011, de autoria do Senador Randolfe Rodrigues e outros Senadores, Comissão Parlamentar de Inquérito, composta por onze titulares e seis suplentes, destinada a investigar, no prazo de cento e oitenta dias, supostas irregularidades praticadas pelo ECAD na arrecadação e distribuição de recursos oriundos do direito autoral, abuso da ordem econômica e prática de cartel no arbitramento de valores de direito autoral e conexos, o modelo de gestão coletiva centralizada de direitos autorais de execução pública no Brasil e a necessidade de aprimoramento da Lei nº 9.610/98.

É muito oportuna, portanto, a remessa do Relatório da “CPI do ECAD” da Assembléia Legislativa do Mato Grosso do Sul sob análise e deste parecer para subsidiar o trabalho da CPI do Senado, criada pelo Requerimento nº 547, de 2011, cuja instalação deverá ocorrer nos próximos dias.

III – VOTO

Diante de todo o exposto, nos termos do art. 133, V, “d”; do art. 138, II; e do art. 133, III do Regimento Interno, votamos pela remessa, pela Mesa Diretora do Senado Federal, de cópia do Relatório da “CPI do ECAD” da Assembléia Legislativa de Mato Grosso do Sul e deste parecer para o Ministério da Cultura e, quando instalada, para a Comissão Parlamentar de Inquérito do Senado destinada a investigar supostas irregularidades praticadas pelo ECAD, e, pelo posterior arquivamento do Ofício “S” nº 46, de 2005.

Sala da Comissão, em: 21 de junho de 2011

Senador Roberto Requião, Presidente

Senador Walter Pinheiro, Relator