

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DECIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0176131-07.2009.8.19.0001
APELANTE: ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO
- ECAD
APELADO: TERRA NETWORKS BRASIL S/A
RELATOR: DESEMBARGADOR CLEBER GHELFENSTEIN

APELAÇÃO CÍVEL. ECAD. AÇÃO DE COBRANÇA DE DIREITOS AUTORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO AUTORAL. TRANSMISSÃO DE CONTEÚDO MUSICAL PELA INTERNET NA MODALIDADE “STREAMING”. EXECUÇÃO PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA. UMA VEZ SELECIONADO PELO USUÁRIO O CONTEÚDO QUE DESEJA OUVIR, SERÁ INICIADA UMA TRANSMISSÃO INDIVIDUAL E A EXECUÇÃO DA OBRA MUSICAL SERÁ RESTRITA APENAS A LOCALIDADE DAQUELE USUÁRIO. PARTE RÉ COMPROVA QUE EFETUOU O PAGAMENTO REFERENTE AOS DIREITOS AUTORAIS DIRETAMENTE AOS TITULARES DAS OBRAS. ENTENDIMENTO DESTES TRIBUNAL ACERCA DO TEMA. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº **0176131-07.2009.8.19.0001**, em que é apelante **ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO - ECAD** e é apelado **TERRA NETWORKS BRASIL S/A**,

Acordam os Desembargadores que integram a Décima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto Relator.

VOTO DO RELATOR

De início, menciono que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, que deve ser, por conseguinte, conhecido.

Insurge-se o autor contra a sentença que julgou improcedente o seu pedido.

Cinge-se a controvérsia quanto à cobrança de direitos autorais decorrentes de execução musical via internet na modalidade “streaming” e se tal transmissão configura execução pública de obras musicais a ensejar o pagamento ao ECAD.

Em que pese a complexidade da questão, este Egrégio Tribunal de Justiça já se manifestou em casos análogos ao presente, entendendo pela não incidência da referida cobrança e que tal modalidade não configura execução pública, razão pela qual a sentença não merece qualquer reprimenda. Vejamos.

Depreende-se dos autos que a atividade exercida pela ré é colocar à disposição dos usuários um catálogo com as músicas, o usuário seleciona determinada música e escolhe o momento em que quer ouvi-la.

Dessa forma, restou incontroverso que o serviço prestado pela apelada é definido como “streaming”, o que permite que o usuário selecione a obra específica e o momento de sua execução.

A controvérsia está em definir se esse sistema de reprodução se enquadra no conceito de execução pública do art. 68 e §2º da Lei Federal 9.610, é ver:

Art. 68. Sem prévia e expressa autorização do autor ou titular, não poderão ser utilizadas obras teatrais, composições musicais ou lítero-musicais e fonogramas, em representações e execuções públicas.

§ 2º Considera-se execução pública a utilização de composições musicais ou lítero-musicais, 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.

Como bem ressaltou o juízo de piso: “...a atividade desenvolvida pela ré não se enquadra na definição contida no §1º do artigo 68 da LDA, porquanto não existe uma transmissão coletiva simultânea, essencial ao conceito de execução pública. A transmissão ou exibição pública pressupõe a simultaneidade de disponibilização do conteúdo da obra a diversas pessoas. Ou seja, a música precisa ser tocada ao mesmo tempo para diversas pessoas, sem que estas tenham escolha individual sobre a obra exibida ou sobre o momento de seu início. No caso em tela, como esclarece o perito, o usuário tem escolha, individualmente, sobre a obra que deseja ouvir e sobre o momento em que se inicia a exibição (esta, portanto, feita de modo particular e individual). Se outro

usuário escolher, ainda que a mesma música, outra será a exibição, iniciada em momento diverso. Não há simultaneidade na transmissão, elemento essencial para caracterizá-la como pública ou coletiva.”

Da mesma forma, cabe destacar o ensinamento do professor Manoel J. Pereira dos Santos sobre o serviço “streaming”:

“... Nas hipóteses em discussão, ainda que o conteúdo seja acessível ao público em geral, sua utilização configura ato individual e isolado, inexistindo execução coletiva perceptível por mais de um usuário simultaneamente. Trata-se, pois, de modalidade de utilização distinta daquela tradicionalmente contemplada pelo legislador como execução pública.” (in Revista da Associação Brasileira de Propriedade Intelectual nº 103, edição nov/dez 2009).

Assim, resta evidente que o sistema “streaming” adotado pela parte ré não configura uma execução pública, uma vez selecionado pelo usuário o conteúdo que deseja ouvir, será iniciada uma transmissão individual e a execução da obra musical será restrita apenas a localidade daquele usuário.

Ademais, o ECAD é o órgão encarregado de fiscalizar e arrecadar o pagamento pelo direito de execução pública de obras musicais em ambientes coletivos e repassar esses valores aos artistas. Na medida em que ocorre a reprodução e transferência individual dessas obras a terceiros, por meio físico ou digital, a cobrança deve ser feita diretamente pelo titular dos direitos patrimoniais sobre a obra (artistas, gravadoras ou seus representantes), razão pela qual a parte ré comprova que efetuou o pagamento referente aos direitos autorais diretamente aos titulares das obras (fls. 244/331-000256/000343 e 1691/1708-001691).

A jurisprudência desta Corte de Justiça alicerça o presente posicionamento:

0392128-46.2009.8.19.0001 – APELACAO - 1ª Ementa

DES. MYRIAM MEDEIROS - Julgamento: 15/04/2015 - QUARTA CAMARA CIVEL

COBRANÇA DE DIREITOS AUTORAIS. ECAD. SIMULCASTING. TRANSMISSÃO SIMULTÂNEA DE PROGRAMAÇÃO VIA INTERNET. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VIA INDEPENDENTE DE TRANSMISSÃO PÚBLICA. DUPLA INCIDÊNCIA DA REMUNERAÇÃO MENSAL. ÚNICO FATO GERADOR. BIS IN IDEM. VEDAÇÃO. WEBCASTING. TECNOLOGIA QUE POSSIBILITA O ENVIO DE INFORMAÇÕES ATRAVÉS DE PACOTES POR REDE DE COMPUTADORES. EXECUÇÃO DE ARQUIVO DE MÍDIA EM COMPUTADOR. TRANSMISSÃO INDIVIDUAL E DEDICADA, FICANDO A EXECUÇÃO DA OBRA

MUSICAL RESTRITA APENAS À LOCALIDADE DO USUÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE EXECUÇÃO PÚBLICA DE OBRAS MUSICAIS, NEM EM LOCAL DE FREQUÊNCIA COLETIVA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE MANTÉM. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

0386089-33.2009.8.19.0001 – APELACAO - 1ª Ementa

DES. BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO - Julgamento: 26/09/2014 - DECIMA CAMARA CIVEL

Direitos autorais. ECAD. Obras da indústria fonográfica. Transmissão de conteúdo pela internet na modalidade webcasting. Execução pública não caracterizada. Artigo 68, §2º da Lei Federal 9610. Hipótese de reprodução individual. Ausência de atribuição daquela entidade para cobrança, in casu, dos direitos autorais. Incidência do art. 99, caput, da LDA. Precedente deste Tribunal de Justiça. Sentença reformada. Sucumbência invertida. Apelação do provedor de internet provida pelo relator. Prejudicado o recurso do ECAD.

0386048-66.2009.8.19.0001 – APELACAO - 1ª Ementa

DES. ALEXANDRE CAMARA - Julgamento: 06/03/2013 - SEGUNDA CAMARA CIVEL

Direito Civil. Direitos autorais. Transmissão de obra pela rede mundial de computadores. Bis in idem na cobrança de direitos autorais no caso de reprodução na modalidade de simulcasting. Reprodução na modalidade de webcasting que não configura execução pública a ensejar cobrança de valores a título de remuneração pelos direitos autorais. Aplicação da Lei de Direitos Autorais e da Convenção de Berna. Provimento do apelo da ré e desprovimento do apelo autoral.

0174958-45.2009.8.19.0001 - EMBARGOS INFRINGENTES - 1ª Ementa

DES. CLAUDIO BRANDAO - Julgamento: 31/01/2012 - DECIMA NONA CAMARA CIVEL

*DIREITO AUTORAL
TRANSMISSAO DE MUSICA PELA INTERNET
RADIO ON LINE
EXECUCAO PUBLICA DE OBRAS MUSICAIS
NAO CONFIGURACAO*

Direito Autoral. Transmissão de obras musicais através de site Internet de rádio online. Embargos Infringentes interpostos pela ré, objetivando reforma do acórdão para julgar improcedente o pedido referente à modalidade de transmissão webcasting. Voto majoritário que deu provimento parcial ao recurso da autora, afastando a cobrança na modalidade simulcasting e condenando a ré ao pagamento da taxa pela execução pública de obras musicais na modalidade webcasting, ao reconhecer que nesta espécie há novo fato gerador de cobrança de direitos autorais. Voto vencido que entendeu que

*a sentença devia ser mantida, uma vez que o simulcasting é mero exercício da radiodifusão e que o streaming (webcasting) não se trata de modalidade de execução pública. Como restou demonstrado nos autos, a modalidade webcasting é realizada através de uma técnica de transmissão de dados denominada streaming. Segundo a literatura técnica especializada, streaming é uma tecnologia para distribuição de informação multimídia em pacotes, através de uma rede de computadores, como a Internet. Na prática, para usufruir de conteúdo multimídia, o usuário acessa uma página de Internet (site) e solicita o envio (download) do arquivo que ele deseja. Inicia-se, então, a transferência do arquivo, através de uma transmissão dedicada entre o site de Internet e o computador do usuário. No caso em comento, embora o acervo musical esteja disponibilizado no site da rádio ao acesso público, resta evidente que uma vez selecionado pelo usuário o conteúdo que deseja ouvir, será iniciada uma transmissão individual e dedicada, cuja execução da obra musical será restrita apenas a localidade daquele usuário. A transmissão de música pela Internet na modalidade webcasting, tal como descrita na presente hipótese, não se configura como execução pública de obras musicais, nem em local de frequência coletiva. Embargos infringentes providos, de modo a prevalecer o voto vencido. Vencido o Des. Guaraci de Campos Vianna.
Ementário: 32/2012 - N. 6 - 23/08/2012*

Destarte, porquanto examinou com extrema perfeição os fatos e aplicou corretamente o direito, a sentença não merece qualquer modificação ou reparo.

Sem mais considerações, voto pelo conhecimento e pelo desprovimento do recurso.

Rio de Janeiro, ____ de _____ de 2016.

**DESEMBARGADOR CLEBER GHELLENSTEIN
RELATOR**