

2 SET. 2011

Tribunal da Relação de Évora

1ª Secção Cível

Rua da República, 141-143 - Palácio Barahona - 7004-501 Évora
Telef: 266758800/9 Fax: 266746853 Mail: evora.tr@tribunais.org.pt

200460-10080000



R J 6 3 8 8 0 1 3 1 1 P T

Exmo(a). Senhor(a)
Dr(a). Gonçalo Gil Barreiros
Rua Ricardo Severo, 132
4050-515 Porto

P r o c e s s o : 843/10.7TBABF.E1	Apelação - 1ª	N/Referência: 1400939 Data: 01-09-2011
Extraída dos autos de Acção de Processo Ordinário, nº 843/10.7TBABF do Albufeira - Tribunal Judicial - 1º Juízo		
Recorrente: Audiogest-Associação Para A Gestão e Distribuição de Direitos		
Recorrido: [REDACTED]		

Assunto: Acórdão

Fica V. Ex.ª notificado, na qualidade de Mandatário, relativamente ao processo supra identificado, do acórdão de que se junta cópia.

O Oficial de Justiça,

Otelio Tavares Relveiro

Notas:

- *Solicita-se que na resposta seja indicada a referência deste documento*



TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA
Rua da República, n.º 141 a 143 – 7004-501 Évora
Telef: 266758800. Fax 266701529
Email: correio@evora.tr.mj.pt

**Acordam, em conferência, na Secção Cível do Tribunal da
Relação de Évora:**

Proc. N.º 843/10.TBABF

Apelação 1ª Espécie

Tribunal Judicial de Albufeira (1º Juízo)

Recorrente: Audiogeste – Associação Para A Gestão e Distribuição de Direitos

Recorrido: [REDACTED]

R52.2011

I. Audiogest – Associação para a Gestão e Distribuição de Direitos, veio intentar a presente acção declarativa de condenação, com forma de processo ordinário contra [REDACTED], com estabelecimento no [REDACTED], em Albufeira, pedindo a condenação deste a:

a) reconhecer à Autora o direito exclusivo de autorizar a utilização/execução pública de fonogramas/videogramas no estabelecimento comercial que explora, denominado [REDACTED];



b) ficar proibido de utilizar/executar publicamente fonogramas/videogramas no estabelecimento que explora, denominado [REDACTED] enquanto não obtiver, junto da autora, a licença Passmusica;

c) no pagamento da remuneração de acordo com a tabela tarifária da autora, que vigorou para 2008, como contrapartida do respectivo licenciamento da Passmusica e que actualmente se cifra em € 2.231,68 (€ 2.101,34 + 130,34) correspondente ao capital em dívida e aos juros de mora vencidos e, bem assim, os juros de mora vencidos à taxa legal supletiva legal sucessiva em vigor, desde 14 de Abril de 2010 (data da entrada da petição em tribunal) até efectivo e integral pagamento;

d) no pagamento da remuneração de acordo com a tabela tarifária da autora, que vigorou para 2009, como contrapartida do respectivo licenciamento da Passmusica e que actualmente se cifra em € 2.261,91 (€ 2.149,68 + 112,23) correspondente ao capital em dívida e aos juros de mora vencidos e, bem assim, os juros de mora vencidos à taxa legal supletiva legal sucessiva em vigor, desde 14 de Abril de 2010 (data da entrada da petição em tribunal) até efectivo e integral pagamento;

e) no pagamento da remuneração de acordo com a tabela tarifária da autora, que vigorou para 2010, como contrapartida do respectivo licenciamento da Passmusica e que actualmente se cifra em € 2.141,76 (€ 2.117,43 + 24,33) correspondente ao capital em dívida e aos juros de mora vencidos e, bem assim, os juros de mora vencidos à taxa legal supletiva legal sucessiva em vigor, desde 14 de Abril de 2010 (data da entrada da petição em tribunal) até efectivo e integral pagamento;

f) no pagamento da quantia de € 5.000,00 a título de danos não patrimoniais causados pela sua conduta omissiva; g) no pagamento de



uma quantia diária de €30,00 a título de sanção pecuniária compulsória pelo atraso na prática do facto positivo pelo réu.

A Autora requereu ainda que os bens apreendidos no âmbito do procedimento cautelar apenso sejam declarados perdidos a favor do Estado e que, seja dada vista ao Ministério Público a fim de promover o competente inquérito criminal, com fundamento na prática, pelo réu, de um crime de usurpação previsto e punido pelo artigo 184.º n.º 2 e 3, 195.º e 197.º todos do Código de Autor e Direitos Conexos.

Para tanto alegou que, é uma pessoa colectiva privada, associação de utilidade pública, sem fins lucrativos, que actua exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições, na defesa dos interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto e que se encontra registada na IGAC (Inspeção Geral das Actividades Culturais) e está mandatada para representar os Produtores Fonográficos em matérias relacionadas com a cobrança de direitos, bem como para promover o licenciamento e cobrança das remunerações devidas aos artistas, intérpretes e executantes. Alega a autora que na sua actividade de licenciamento e cobrança de direitos conexos de produtores e artistas, representa o repertório nacional e estrangeiro e, licencia a utilização por parte dos eventuais interessados, da quase totalidade (cerca de 98%) do repertório da música gravada, nacional ou estrangeira, comercializada e utilizada em Portugal.

Alega ainda que para além da cobrança, gestão e distribuição de direitos autorais (no caso dos vídeos musicais) e conexos pelas várias formas de utilização de vídeos musicais e fonogramas editados comercialmente, são atribuições da associação ora Autora, promover e apoiar o combate à contrafacção e usurpação de fonogramas, sendo a entidade legalmente constituída e devidamente mandatada para proceder ao licenciamento, mas também, à correspondente cobrança da remuneração devida a produtores e artistas, (sejam estes intérpretes ou executantes) sempre que a sua música gravada ou os seus vídeos musicais sejam difundidos ou utilizados em espaços públicos ou abertos ao público.



Alegou ainda a autora que o bar com DJ, denominado [REDACTED], sito no [REDACTED], em Albufeira, é explorado por [REDACTED], é um estabelecimento aberto ao público e que no referido estabelecimento, se procede, de forma habitual, continuada e reiterada, à execução pública de fonogramas sem a competente licença e autorização, sendo que dia 05 de Outubro de 2008, período em que o estabelecimento se encontrava aberto ao público, estava a ser efectuada a execução pública de fonogramas, nomeadamente e a título meramente exemplificativo, a música Underneath Your Clothes, de Shakira e a música Tem Que Ser Você, de Vítor e Leo, ambas dos produtores Sony/BM, sendo que estes últimos são associados da Autora. Alega a autora que o mencionado estabelecimento encontra-se aberto ao público e a funcionar diariamente, sendo certo que procede à execução pública de fonogramas do repertório entregue à gestão da Autora, em qualquer desses dias e que o réu não possuía, como não possui, qualquer autorização dos produtores de fonogramas ou dos seus representantes, designadamente da Autora Audiogest, para proceder à execução ou comunicação pública, no referido estabelecimento, de fonogramas editados comercialmente ou de reproduções dos mesmos, nunca tendo pago a remuneração equitativa devida à Autora em virtude da referida actividade de execução ou comunicação pública de fonogramas apesar de interpelado para o efeito.

Alega ainda que fixa e publica os tarifários aplicáveis às várias categorias de direitos conexos e às suas diferentes formas de exploração, cobrados pela mesma, tendo fixada uma tabela para as categorias de direitos de televisão terrestre ou por cabo, rádio terrestre ou via Internet, execução ou comunicação pública, sendo que, no caso do réu, e considerando a actividade desenvolvida no seu estabelecimento, é aplicável o tarifário correspondente a bares com DJ.

Alega a autora que o estabelecimento explorado pelo réu tem uma lotação aproximada até 100 pessoas e encontra-se aberto ao público 7 dias por semana e que o mesmo tem utilizado fonogramas para a execução pública de obras musicais gravadas e editadas, de forma contínua, habitual e reiterada, no estabelecimento referido, prosseguindo a sua actividade nos anos de 2008, 2009 e 2010, pelo que a tarifa anual de execução pública de fonogramas aplicável é de € 2.101,34 (dois mil cento e um euros e trinta e quatro cêntimos) para o ano de 2008, € 2.149,68 (dois mil cento e quarenta e

K

nove euros e sessenta e oito cêntimos) para o ano de 2009 e, por fim, € 2.117,43 (dois mil cento e dezassete euros e quarenta e três cêntimos), para o ano de 2010.

Para além disso, alega que independentemente dos direitos patrimoniais, e mesmo depois da sua transmissão ou extinção destes, o autor, interprete, executante ou produtor, goza, igualmente, de direitos morais sobre a sua obra, designadamente o direito de reivindicar a respectiva paternidade, assim como, assegurar a sua genuinidade e integridade, opondo-se à sua destruição, a toda e qualquer mutilação, deformação ou outra modificação da mesma e, estando em aqui causa, a execução pública, não autorizada, no estabelecimento cujo explorador é o réu, dos fonogramas dos artistas, interpretes, executantes e produtores, representados pela Autora, tal actividade ilícita, em muito afecta e lesa, o bom nome e reputação dos editores discográficos, pois contra aquelas vêm as suas obras, publicamente executadas, sem que, para o efeito tivessem dado autorização para tal, impedindo-os de exercer, em toda a sua plenitude, e sem restrição de que espécie for, os seus direitos, concluindo assim que o dano por si sofrido é um dano indirecto (consequência mediata ou remota do dano directo) e que resulta do facto de se se tornar do conhecimento público que esta tem que recorrer às vias judiciais para exercer a gestão colectiva dos direitos de que são titulares, então mais nenhum dos utilizadores da licença Passmusica a pagará de forma voluntária, sendo que, ao invés, o utilizador ficará apenas a aguardar que seja judicialmente interpelado para proceder então ao pagamento e na mesma medida da licença Passmusica, enquanto a Autora verá os seus prejuízos agravarem-se, premiando, assim, a conduta dos infractores.

Por fim, alega que cumprindo ao réu obter o respectivo licenciamento Passmusica deverá a mesma ser condenada numa sanção pecuniária compulsória por cada dia de atraso no cumprimento dessa obrigação.

Regularmente citado para contestar, o Réu não apresentou contestação.

Foi proferida sentença, em que se decidiu:

“Pelo exposto, julgo a acção parcialmente procedente e, em consequência, decido:

- a) Condenar o réu [REDACTED] a pagar à autora Audiogest – Associação para a Gestão e Distribuição de Direitos a quantia de € 2.101,34, referente à



remuneração de 2008, acrescida de € 130,34 a título de juros de mora vencidos, € 2.149,68, referente à remuneração para 2009, acrescida de € 112,23 a título de juros de mora vencidos e € 2.117,43, referente à remuneração de 2010, acrescida de € 24,33 a título de juros de mora vencidos e, bem assim, os juros de mora vencidos, sobre as referidas quantias, à taxa legal supletiva legal sucessiva em vigor, desde a entrada da petição inicial em tribunal até efectivo e integral pagamento.

b) Absolver o réu do demais peticionado.

c) Condenar o réu no pagamento das custas do processo, nos termos do artigo 446.º do Código de Processo Civil, na proporção do respectivo decaimento, estando a autora isenta do respectivo pagamento, na parte que lhe caberia, por força do disposto no artigo 4.º do Regulamento das Custas Processuais.....”

Inconformada, veio o A. interpor recurso de apelação, cujas alegações terminou com a formulação das seguintes conclusões:

1. “O presente recurso foi interposto pela Autora Audiogest — Associação Para a Gestão e Distribuição de Direitos, ora Apelante, da douda decisão, proferida em 03 de Janeiro de 2011, que julgou provada a acção judicial interposta e, em consequência, determinou a condenação do Réu no pagamento à Autora da quantia de € 2.101,34, referente à remuneração de 2008, acrescida de € 130,34 a título de juros de mora vencidos, € 2.149,68, referente à remuneração de 2009, acrescida de € 112,23 a título de juros de mora vencidos, € 2.117,43, referente à remuneração de 2010, acrescida de € 24,33 a título de juros de mora vencidos, e bem assim, os juros de mora vencidos, sobre as referidas quantias, à taxa legal supletiva legal sucessiva em vigor, desde a entrada da petição inicial em tribunal até efectivo e integral pagamento, absolvendo o Réu do demais peticionado.

2. Cabendo recurso da decisão, a ora Apelante, nos termos do disposto no artigo 668º. 4 ex vi 1 d) do Código de Processo Civil, vem, por este meio, arguir a nulidade da sentença proferida por ausência de pronúncia do Mmo. Juiz *a quo*, no que concerne aos pedidos de condenação do Réu no reconhecimento à ora Apelante do direito exclusivo de autorizar a utilização/execução pública de fonogramas/videogramas no estabelecimento comercial que explora, denominado [REDACTED], bem como, na condenação do Réu na proibição de utilizar/executar publicamente fonogramas/videogramas naquele estabelecimento enquanto não obtiver, junto da ora Apelante, o licenciamento Passmusica.

3. O recurso merece — com o devido respeito — inteiro provimento, pois que o Mmo *a*



quo, na decisão proferida, deixou de se pronunciar sobre questões/pedidos que devia apreciar, o que consubstancia uma nulidade da sentença proferida.

4. Desde logo, o Mmo. *a quo*, julgou como provado que o estabelecimento explorado pelo Réu, denominado [REDACTED], se trata de um Bar com DJ no qual se procede, de forma habitual, continuada e reiterada, à execução pública de fonogramas sem a competente licença e autorização.

5. Bem como que, o mencionado estabelecimento se encontra aberto ao público e a funcionar diariamente, sendo certo que, aí se procede à execução pública de fonogramas, do reportório entregue à gestão da Autora, ora Apelante, em qualquer desses dias.

6. Sendo que, resultou igualmente provado que o Réu não possuía nem possui, qualquer autorização dos produtores de fonogramas/videogramas ou dos seus representantes, designadamente da Autora, ora Apelante, para proceder à execução pública de fonogramas/videogramas, no referido estabelecimento,

7. Bem como, nunca pagou a remuneração equitativa devida à Autora, ora Apelante, em virtude da referida actividade de execução pública de fonogramas/videogramas.

8. Sendo que, essa violação, para além de fonte de responsabilidade civil, é, igualmente, susceptível de configurar a prática de um crime de usurpação previsto pelo artigo 195º do "CDADC" e punido nos termos do artigo 197º do mesmo diploma, com pena de prisão que pode ir até 3 anos e multa de 150 a 250 dias.

9. Pois, confere o artigo 184º. 1 e 2 do CDADC, um direito exclusivo genérico, aos produtores, de autorização para a utilização das suas obras ou das prestações, por qualquer das formas de comunicação previstas no CDADC (nomeadamente execução pública) como forma de reconhecimento da titularidade de direitos sobre elas.

10. Ora, carecendo de autorização do produtor, designadamente, a difusão por qualquer meio dos fonogramas por si editados, a difusão ou execução pública sem tal autorização deverá ser considerada uma utilização não autorizada de tais fonogramas.

11. Pelo que, face ao disposto no artigo 184º.2 CDADC, particularmente quando conjugado com o disposto no artigo 195º do mesmo normativo legal, é vedado aos utilizadores difundir ou executar publicamente fonogramas/videogramas sem para tanto obterem a prévia autorização dos produtores, enquanto titulares de direitos conexos, ou dos seus representantes, designadamente da Autora, ora Apelante Audiogest.

12. Dependendo o direito de remuneração equitativa de produtores, artistas, intérpretes e executantes em virtude de tal execução pública, prevista no artigo 184º.3 do CDADC, da



existência da supra referida autorização.

13. Resultando, por força da alteração legislativa introduzida pela Lei 50/2004 de 24 de Agosto, entre as faculdades previstas no número 2 do disposto no artigo 184º CDADC, de forma clarividente que os produtores fonográficos gozam do direito exclusivo de autorizar toda e qualquer colocação à disposição do público dos seus fonogramas.

14. Decorrendo tal direito exclusivo de um imperativo comunitário — artigo 3º.2 b) da Directiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à harmonização de certos aspectos do Direito de Autor e dos Direitos Conexos na Sociedade de Informação e artigos 20º.1 e 21º da Convenção de Roma para a protecção dos artistas, intérpretes ou executantes, dos produtores de fonogramas e dos organismos de radiodifusão de 1961 - que os produtores fonográficos gozam do direito exclusivo de autorizar toda e qualquer colocação à disposição do público dos seus fonogramas (atribuição do chamado "exclusivo de exploração").

15. Pelo que, quer o direito de autor quer os direitos conexos assumem a veste de direitos absolutos e exclusivos, pois da sua natureza resulta imediatamente a faculdade de "impe" autorizar/proibir" uma dada utilização por terceiros, a que corresponde a atribuição do chamado "exclusivo de exploração" ou "Jus Proibendi".

16. São pois direitos dotados de *eficácia erga omnes*, à qual, corresponde um dever geral de abstenção (obrigação passiva universal) de quaisquer actos que ponham em causa o referido "exclusivo de exploração".

17. Corroborando nesse sentido a interpretação do artigo 184º do CDADC quando conjugada com demais disposições do mesmo normativo legal (artigos 141º.4, 150º, 211º.5, 221º), bem como, com o disposto no artigo 6º do Decreto – Lei 333/97 de 27 de Novembro (respeitante à regulação da radiodifusão por satélite e retransmissão por cabo), onde se estabelece o direito exclusivo do autor autorizar a comunicação, direito exclusivo esse que é extensivo aos artistas, executantes e produtores de fonogramas ou videográficos.

18. Acresce que, o legislador sempre que quis retirar determinada utilização ao regime do direito exclusivo, fê-lo quer através do licenciamento compulsivo (cfr. artigos 8º.2, 52º, 70º.3, 144º.1 e 191º do CDADC) quer através do regime das utilizações livres (cfr. artigos 75º e 76º do CDAC).

19. Não tendo assim, qualquer sentido, conferir o direito exclusivo de autorizar e mandar aplicar o dispositivo no artigo 184º CDADC e depois interpretar essa aplicação com uma denegação do direito que foi concedido.

20. Pelo que, é inequívoco a existência do direito exclusivo de autorização na esfera jurídica dos produtores fonográficos/videográficos, sendo que, para que exista utilização é necessário



que previamente se tenha verificado a respectiva autorização

21. Bem como, a necessidade de autorização dos produtores (ou das entidades de gestão colectiva que os representem) para a comunicação pública dos seus fonogramas/videogramas, sendo que, não sendo dada qualquer autorização por parte daqueles, como ocorre *in casu*, o utilizador (o Réu) não poderá executar publicamente os fonogramas/videogramas daqueles.

22. Pelo que, tendo o Mmo. *a quo*, na sentença proferida se absterido de pronunciar sobre tais questões que devia apreciar, tal constitui uma nulidade da mesma, nulidade processual essa a que aquiexpressamente se invoca e argui para todos os devidos e legais efeitos.

23. Considerando tudo o exposto, e o mais que, doutamente, será suprido, a decisão recorrida violou, por erro de interpretação e de aplicação, nomeadamente o disposto nos artigos 659º.1, 2 e 3, 660º.2, 668º.1 d), todos do Código de Processo Civil, e ainda os artigos 141º.4, 184º.1 e 2, 211º.5 e 221º, todos do Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos.

NESTES TERMOS, E COM O MUI DOUTO SUPRIMENTO DE VOSSAS EXCELÊNCIAS, DEVERÁ SER DADO INTEIRO PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO, DEVENDO A DECISÃO RECORRIDA SER JULGADA NULA, NO QUE CONCERNE À AUSÊNCIA DE PRONÚNCIA QUANTO AOS PEDIDOS DE CONDENAÇÃO DO RÉU NO RECONHECIMENTO DO DIREITO EXCLUSIVO DA ORA APELANTE DE AUTORIZAR A EXECUÇÃO PÚBLICA DE FONOGRAMAS/VIDEOGRAMAS NO ESTABELECIMENTO QUE AQUELE EXPLORA. DENOMINADO [REDACTED], BEM COMO, DE CONDENAÇÃO DO RÉU NA PROIBIÇÃO DA ALUDIDA EXECUÇÃO PÚBLICA NO SEU ESTABELECIMENTO ENQUANTO NÃO SE ENCONTRAR DEVIDAMENTE AUTORIZADO E LICENCIADO, JUNTO DA ORA APELANTE E SUBSTITUÍDA POR DOUTO ACÓRDÃO QUE ACOLHENDO AS RAZÕES E ARGUMENTOS SUPRA INVOCADAS PELA APELANTE, ASSIM O ORDENE, COM TODAS AS DEMAIS CONSEQUÊNCIAS LEGAIS.

Cumpre decidir.

II. Em 1ª instância, foi dada como provada a seguinte matéria factual :

1º A Autora é uma pessoa colectiva privada, associação de utilidade pública, sem fins lucrativos, que actua exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições, na defesa dos interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto.

2º A Autora Audiogest foi constituída por escritura pública lavrada no 12º Cartório Notarial de Lisboa, em 26 de Novembro de 2002.

3º Também com vista à gestão colectiva dos direitos conexos mas, desta feita, de artistas, intérpretes e executantes, foi constituída a GDA – Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas, Intérpretes e Executantes, C.R.L.

4º A Autora encontra-se registada na IGAC (Inspeção Geral das Actividades Culturais) e está mandatada para representar os Produtores Fonográficos em matérias



relacionadas com a cobrança de direitos, bem como para promover o licenciamento e cobrança das remunerações devidas aos artistas, intérpretes e executantes.

5.º Esta actividade é presentemente desenvolvida pela Autora, em parceria com a referida GDA, através da emissão de uma licença com a referência “Passmusica”, que identifica o licenciamento conjunto de direitos conexos dos artistas, intérpretes e executantes e produtores fonográficos, habitualmente designados por “editores discográficos”.

6.º Na sua actividade de licenciamento e cobrança de direitos conexos de produtores e artistas, a Autora, representa o repertório nacional e estrangeiro.

7.º No que concerne ao repertório estrangeiro, a sua inclusão decorre não só do licenciamento a companhias discográficas nacionais associadas da Autora Audiogest de fonogramas originalmente fixados noutros territórios, como também dos acordos celebrados pela Autora com as suas congéneres estrangeiras.

8.º A autora licencia a utilização por parte dos eventuais interessados, da quase totalidade (cerca de 98%) do repertório da música gravada, nacional ou estrangeira, comercializada e utilizada em Portugal.

9.º Para além da cobrança, gestão e distribuição de direitos autorais (no caso dos vídeos musicais) e conexos pelas várias formas de utilização de vídeos musicais e fonogramas editados comercialmente, são atribuições da associação ora Autora, promover e apoiar o combate à contrafacção e usurpação de fonogramas.

10.º A execução pública de fonogramas editados comercialmente, além de carecer de autorização dos respectivos produtores, confere o direito a estes e aos artistas, intérpretes e executantes a receber uma remuneração equitativa.

11.º A autora é a entidade legalmente constituída e devidamente mandatada para proceder ao licenciamento, mas também, à correspondente cobrança da remuneração devida a produtores e artistas, (sejam estes intérpretes ou executantes) sempre que a sua música gravada ou os seus vídeos musicais sejam difundidos ou utilizados em espaços públicos ou abertos ao público.

12.º O bar com DJ, denominado [REDACTED], sito no [REDACTED] direito, em Albufeira, é explorado por [REDACTED] é um estabelecimento aberto ao público.



13.º Através de acções de verificação levadas a cabo por colaboradores da Autora, tomou conhecimento, que no referido estabelecimento, se procede, de forma habitual, continuada e reiterada, à execução pública de fonogramas sem a competente licença e autorização.

14.º Na verdade, durante a mencionada fiscalização que teve lugar no passado dia 05 de Outubro de 2008, período em que o estabelecimento se encontrava aberto ao público, estava a ser efectuada a execução pública de fonogramas, nomeadamente e a título meramente exemplificativo:

Música: Artista: Produtora:

Underneath Your Clothes Shakira Sony/BMG

Tem Que Ser Você Vítor e Leo Sony/BMG

15.º Os mencionados produtores fonográficos e, logo, titulares do direito de autorizar a execução pública de tais fonogramas, são associados da Autora, pelo que, a representação daqueles por esta decorre dessa qualidade de associados.

16.º O mencionado estabelecimento encontra-se aberto ao público e a funcionar diariamente, sendo certo que procede à execução pública de fonogramas do repertório entregue à gestão da Autora, em qualquer desses dias.

17.º O réu não possuía, como não possui, qualquer autorização dos produtores de fonogramas ou dos seus representantes, designadamente da Autora Audiogest, para proceder à execução ou comunicação pública, no referido estabelecimento, de fonogramas editados comercialmente ou de reproduções dos mesmos.

18.º O réu jamais pagou a remuneração equitativa devida à Autora em virtude da referida actividade de execução ou comunicação pública de fonogramas.

19.º Na sequência da verificação efectuada, foi enviada, em 14 de Outubro de 2008, carta a informar o réu da necessidade de obter a respectiva licença e de pagar os direitos conexos devidos pela utilização de música gravada e editada (fonogramas musicais) na actividade do mencionado estabelecimento.

20.º Apesar de devidamente interpelado com o envio da mencionada missiva, e bem como, através de toda a campanha informativa e de sensibilização levada a cabo junto dos utilizadores sobre esta temática, através dos vários meios de comunicação social, a verdade é que, até hoje, o réu não obteve o licenciamento Passmusica junto da autora.



21.º A Autora fixa e publica os tarifários aplicáveis às várias categorias de direitos conexos e às suas diferentes formas de exploração, cobrados pela mesma, através do licenciamento conjunto com a GDA, identificado com a referência Passmusica, encontrando-se todos os tarifários disponíveis no site www.passmusica.pt.

22.º Para o efeito a Autora tem fixada uma tabela para as categorias de direitos de televisão terrestre ou por cabo, rádio terrestre ou via Internet, execução ou comunicação pública.

23.º Na área da execução pública (utilização de música gravada em espaços abertos ao público) é fixado um tarifário, tendo em atenção a importância da música para a respectiva actividade, a área ou lotação do respectivo espaço, entre outros critérios.

24.º No caso do réu, e considerando a actividade desenvolvida no seu estabelecimento, é aplicável o tarifário correspondente a bares com DJ.

25.º O estabelecimento explorado pelo réu tem uma lotação aproximada até 100 pessoas e encontra-se aberto ao público 7 dias por semana.

26.º O réu tem utilizado fonogramas para a execução pública de obras musicais gravadas e editadas, de forma contínua, habitual e reiterada, no estabelecimento referido, prosseguindo a sua actividade nos anos de 2008, 2009 e 2010.

27.º Assim, a tarifa anual de execução pública de fonogramas aplicável é de €2.101,34 (dois mil cento e um euros e trinta e quatro centimos) para o ano de 2008, € 2.149,68 (dois mil cento e quarenta e nove euros e sessenta e oito centimos) para o ano de 2009 e, por fim, € 2.117,43 (dois mil cento e dezassete euros e quarenta e três centimos) para o ano de 2010.

III. Nos termos do disposto nos art.ºs 684º, n.º 3, e 690º, n.º 1, ambos do C.P.Civil, o objecto do recurso acha-se delimitado pelas conclusões do recorrente, sem prejuízo do disposto na última parte do n.º 2 do art.º 660º do mesmo Código.

As questões a decidir resumem-se, pois, a saber:

a) Se a sentença é nula por omissão de pronúncia sobre os pedidos “de condenação do Réu no reconhecimento à ora Apelante do direito exclusivo de autorizar a



utilização/execução pública de fonogramas/videogramas no estabelecimento comercial que explora, denominado [REDACTED] bem como, na condenação do Réu na proibição de utilizar/executar publicamente fonogramas/videogramas naquele estabelecimento enquanto não obtiver, junto da ora Apelante, o licenciamento Passmusica”,

b) Qual a solução a dar ao pleito.

Comecemos por apreciar a arguida nulidade da sentença por omissão de pronúncia sobre os pedidos acima elencados.

Como se extrai da sentença o Sr. Juiz “a quo” entendeu que não devia pronunciar-se sobre os aludidos pedidos por os mesmos resultarem da lei, com os seguintes fundamentos:

“Pede a autora que o réu seja condenado a reconhecer à Autora o direito exclusivo de autorizar a utilização/execução pública de fonogramas/videogramas no estabelecimento comercial que explora, denominado [REDACTED] e a ficar proibido de utilizar/executar publicamente fonogramas/videogramas no estabelecimento que explora, denominado [REDACTED] enquanto não obtiver, junto da autora, a licença Passmusica.

Ora, salvo melhor entendimento, o peticionado pela autora é o que resulta da lei, pelo que não cumpre condenar o réu em tais pedidos, visto que os mesmos decorrem da legislação em vigor e, por conseguinte, como qualquer outro cidadão, cumpre ao réu adequar a sua conduta à legislação vigente.”

Se é certo que a lei concede aos autores e aos produtores, por si ou através de quem os represente, o direito exclusivo de autorizar a emissão pública da obra musical e de fonogramas e videogramas (n.º 2 do art.º 184º e art.º 149º, todos do CDADC), não é menos certo que podem os mesmos fazer valer tais direitos subjectivos em juízo, solicitando que quem viole tais direitos seja compelido a reconhecer o seu direito e a não emitir publicamente as suas obras sem que tenha a competente autorização.

É nisso que materializa o exercício de um direito subjectivo.

K

E foi isso que peticionou a A., enquanto representante de autores e produtores.

Daí que não se veja obstáculo a que o Tribunal “a quo” se pronunciasse sobre tais pedidos *por os mesmos resultarem da lei*.

Suprindo a nulidade da sentença, cumpre apreciar tais pedidos.

Tendo em conta a matéria provada, que aliás resulta do alegado pela A., esta não representa a totalidade dos autores e produtores, pelo que a condenação do Réu deve estar limitada a essa representação.

Consequentemente, decide-se condenar o Réu a:

- a) Reconhecer à Autora o direito exclusivo de autorizar a utilização/execução pública de fonogramas/videogramas no estabelecimento comercial que explora, denominado “Hora H”, relativamente aos autores e produtores que a mesma representa;
- b) Ficar proibido de utilizar/executar publicamente fonogramas/videogramas de autores e produtores que a A. representa, no estabelecimento que o mesmo explora, denominado [REDACTED] enquanto não obtiver, junto da Autora, a licença Passmusica.

IV. Decisão

Pelo acima exposto, decide-se pela procedência parcial do recurso, condenando-se o Réu:

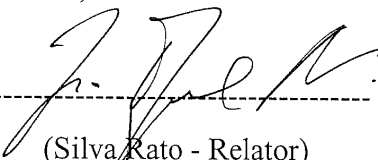
- a) Reconhecer à Autora o direito exclusivo de autorizar a utilização/execução pública de fonogramas/videogramas no estabelecimento comercial que explora, denominado [REDACTED] relativamente aos autores e produtores que a mesma representa;**

- b) Ficar proibido de utilizar/executar publicamente fonogramas/videogramas de autores e produtores que a A. representa, no estabelecimento que o mesmo explora, denominado [REDACTED] enquanto não obtiver, junto da Autora, a licença Passmusica.

Custas pelo Réu em 9/10.

Registe e notifique.

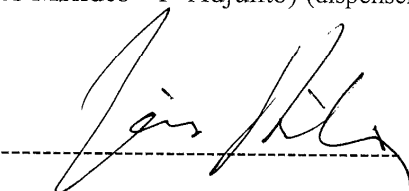
Évora, 14 de Julho de 2011



(Silva Rato - Relator)



(Abrantes Mendes - 1º Adjunto) (dispensei o visto)



(Mata Ribeiro - 2º Adjunto) (dispensei o visto)