



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

243972

CONCLUSÃO - 25-02-2016

(Termo eletrónico elaborado por Escrivã Auxiliar Silvéria de Fátima Simões)

=CLS=

O requerimento da A. entrado em 21-12-2015 e respectivos documentos (refs. 214182245 e 21420864 – fls. 340 e ss.), foram já admitidos por despacho proferido em 21-01-2016 (fls. 420).

Mais se deixa consignado que se procedeu à reabertura da audiência final com alegações orais complementares, conforme consta da respectiva acta (fls. 424-425)..

Assim sendo, resta proferir sentença.

*

SENTENÇA

I. Relatório

A A. GEDIPE – Associação para a Gestão de Direitos de Autor, Produtores e Editores, com sede na Av. Estados Unidos da América, n.º 51, 4.º Esq., 1700-165 Lisboa, veio interpor em **11-06-2014**, a presente acção declarativa comum, contra a **R.:**

UNITED INVESTMENTS (PORTUGAL) – EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS, S.A., com sede na Av. da Liberdade, 224, 1250-148 Lisboa.

Nela **pede** a condenação da R. nos seguintes termos:

“... deve a presente acção ser julgada provada e procedente e, em consequência:



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

1) *A Ré condenada a proceder, junto da A., ao devido licenciamento para exibição pública de videogramas de acordo com os tarifários constantes da tabela em vigor para o efeito e junta sob Doc. nº 13;*

2) *A Ré condenada, ao abrigo do disposto no artigo 211.º C.D.A.D.C., no pagamento à Autora das seguintes quantias:*

a) *Do montante de **164.887,80€** (cento e sessenta e quatro mil oitocentos e oitenta e sete euros e oitenta cêntimos) que, de acordo com a tabela tarifária da Autora para o ano de 2010, 2011, 2012 e 2013 até à data de entrada da presente acção, seria devido pelo licenciamento que a Ré não obteve, como devia;*

b) *Da quantia de **15.961,81 €** (quinze mil novecentos e sessenta e um euros e oitenta e um cêntimos), devida a título de juros de mora vencidos, calculados à taxa legal aplicável, sobre o montante referente ao 2º semestre do ano 2010, desde 11 de Outubro de 2010 (data da interpelação da Ré para cumprir a obrigação de licenciamento), do ano 2011 desde 01 de Janeiro de 2011 e do ano 2012 desde 01 de Janeiro de 2012, e do ano de 2013 desde 01 de Janeiro de 2013, todos até à data da entrada em juízo da presente acção;*

c) *Dos juros de mora vincendos calculados à aludida taxa legal, sobre o mesmo montante, até efectivo e integral pagamento;*

d) *Da quantia de **2.500,00 €** (dois mil e quinhentos euros), destinada a, com parcimónia, ressarcir os danos inerentes aos encargos suportados pela Associação Autora com a protecção dos direitos lesados pela sociedade Ré, bem como com a investigação e cessação da conduta lesiva da mesma.*

3) *A Ré condenada a pagar à Autora o montante adicional que eventualmente se mostre devido, face ao disposto no artigo 829.º-A do Código Civil, pela falta de pagamento do montante global em que for condenada, desde a data do trânsito em julgado da sentença a proferir na presente acção até efectivo e integral pagamento.*

4) *A Ré condenada, ao abrigo do disposto no artigo 210.º-J do C.D.A.D.C., ao encerramento do estabelecimento SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS até que obtenha o devido licenciamento da Autora para execução pública de videogramas em tal estabelecimento;*

Ou, caso assim se não entenda:



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

5) *A Ré condenada na proibição de proceder à execução pública não licenciada de videogramas, acompanhada da obrigação do pagamento da sanção pecuniária compulsória, a fixar pelo duto arbítrio desse Tribunal, por cada dia que decorra entre a data do trânsito em julgado da sentença a proferir na presente acção e a data da efectiva obtenção da devida licença.”.*

Para tanto, **alega**, em síntese, o seguinte:

A A. é uma associação de gestão colectiva que se encontra devidamente constituída, registada e mandatada para representar os **produtores de videogramas** em matérias relacionadas com a cobrança de direitos de autor e direitos conexos.

Fruto da lei e de acordos firmados com a **GDA** – Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas, Intérpretes ou Executantes, CRL, entidade de gestão colectiva dos direitos dos artistas, a A. está também mandatada para promover o **licenciamento e cobrança** devida aos **artistas intérpretes ou executantes**.

A actividade de licenciamento e cobrança das remunerações é desenvolvida pela A. GEDIPE, em parceria com a referida **GDA**, procedendo assim ao licenciamento conjunto de direitos conexos dos artistas, intérpretes, executantes e produtores de videogramas. A execução pública de videogramas editados comercialmente, além de carecer de **autorização dos respectivos produtores** (cfr. artigo 184º n.º2 do CDADC), confere a estes e aos **artistas intérpretes e executantes**, o direito a receber uma **remuneração equitativa** (cfr. artigo 184º n.º3 do CDADC). A remuneração cobrada pela GEDIPE é dividida entre produtores e artistas, sendo a parcela destinada a estes últimos entregue à parceira GDA.

A A. licencia a utilização da quase totalidade do repertório de videogramas (“*cerca de 100%*”), nomeadamente filmes, séries ou telenovelas, nacionais ou estrangeiras, comercializados e utilizados em Portugal.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

O hotel SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS, sito na Praia da Falésia, 8200-912, explorado pela R., é um estabelecimento comercial aberto ao público, no qual se procede de forma habitual e continuada à **execução pública**, através dos **aparelhos de televisão existentes nas unidades de alojamento e nos espaços comuns**, de **videogramas** do repertório entregue à gestão da A. sem a necessária autorização, sendo que a R. jamais pagou a remuneração devida por tal comunicação.

Apesar de lhe terem sido enviadas cartas pela A., datadas de **11-10-2010, 26-10-2011 e 20-01-2014**, a informar da necessidade de obter a respectiva licença e de pagar os direitos conexos devidos pela utilização de videogramas, a R. continua a exhibir publicamente na referida unidade hoteleira videogramas explorados comercialmente ou reproduções dos mesmos, não tendo feito à requerente qualquer pedido ou solicitação de licenciamento ou autorização.

O estabelecimento explorado pela R. trata de um **hotel de cinco estrelas, com 215 quartos e 12 televisores em espaços comuns**.

De acordo com as tarifas anuais da A. aplicáveis ao estabelecimento explorado pela R., o valor indemnizatório deve ser constituído pelos seguintes montantes:

1. Referente ao 2º semestre de 2010 de **21.414,00€** (vinte e um mil e quatrocentos e catorze euros);
2. Referente ao ano de 2011 a tarifa anual aplicável é de **42.828,00€** (quarenta e dois mil oitocentos e vinte e oito euros);
3. Referente ao ano de 2012 a tarifa aplicável é de **42.828,00€** (quarenta e dois mil oitocentos e vinte e oito euros);
4. Referente ao ano de 2013 a tarifa aplicável é **42.828,00€** (quarenta e dois mil oitocentos e vinte e oito euros); e
5. Referente ao 1º semestre de 2014 a tarifa aplicável é de **14.989,80€** (Catorze mil novecentos e oitenta e nove euros e oitenta cêntimos)



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

São, pois, estes valores devidos a título de indemnização calculados de acordo com a **equidade** e correspondentes à **remuneração devida mas não paga** (art. 211.º, n.º 5 do CDADC), a que devem acrescer juros moratórios desde 11-10-2010 até integral pagamento. Acrescem ainda os **encargos** da A. suportados com a protecção dos direitos lesados pela R., bem como com a investigação e cessação da conduta lesiva da mesma. Na impossibilidade de se determinar com rigor tais encargos a A. indica o valor de **€ 2.500,00**.

A R. apresentou **CONTESTAÇÃO**, onde, no essencial, se defende suscitando as seguintes questões:

- a) **A nulidade de todo o processo.**
- b) **A ilegitimidade activa** da A..
- c) **A nulidade das tarifas** fixadas unilateralmente pela A., por violação dos princípios que devem presidir à respectiva concretização, em concreto os princípios de transparência, gestão democráticas, equidade, razoabilidade, proporcionalidade e de fundamentação dos actos praticado.
- d) No mais, defende-se por **impugnação de matéria de facto** alegada pela A., salientando-se, neste âmbito o desconhecimento das entidades, nacionais e estrangeiras que esta efectivamente **representa** e qual o **repertório** efectivamente representado pela mesma. Em sede dos pedidos indemnizatórios, coloca em crise os cálculos efectuados pela A.. Em sede da sanção pecuniária compulsória requerida pela A. e medidas inibitórias, defende que as mesmas são manifestamente desproporcionais. Em **sede de direito** defende que a utilização dos televisores em causa não corresponde ao conceito de “**execução pública**”, salientando a natureza **privada** dos quartos de hotel e defendendo que do que aqui se trata é de mera “**recepção**” de emissões transmitidas pelo operador de televisão ZON, entidade esta que já paga as correspondentes taxas às entidades de gestão colectiva.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Realizou-se **audiência prévia** no dia 13-05-2015 (cfr. fls. 276 e ss.), onde foi proferido **despacho saneador** que, além do mais, julgou improcedentes a nulidade processual e excepção dilatória de ilegitimidade activa alegadas pela R..

Realizou-se a **audiência final**, inclusive com reabertura, com observância do legal formalismo.

*

Inexistem questões prévias ou nulidades que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

*

II – QUESTÕES A DECIDIR

Na presente acção cumpre apreciar e decidir as seguintes questões:

- a) Qual a **extensão do repertório** representado pela A.
- b) Qual a **natureza jurídica** da exibição de videogramas através dos aparelhos de televisão existentes no hotel explorado pela R.
- c) Se a R. deve ser condenada a proceder, junto da A., ao devido licenciamento para exibição pública de videogramas de acordo com os tarifários constantes da tabela da A. ou, **subsidiariamente**, se deve ser condenada na proibição de proceder à execução pública não licenciada de videogramas, acompanhada da obrigação do pagamento da sanção pecuniária compulsória, a fixar pelo Tribunal, por cada dia que decorra entre a data do trânsito em julgado da sentença a proferir na presente acção e a data da efectiva obtenção da devida licença.
- d) Se a Ré deve ser condenada, ao abrigo do disposto no artigo 210.º-J do C.D.A.D.C., ao **encerramento** do estabelecimento SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS até que obtenha o devido licenciamento da Autora para execução pública de videogramas em tal estabelecimento.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

- e) Se os **tarifários** previstos pela A. correspondem a uma “remuneração equitativa”, e se a R. deve ser condenada no pagamento da **remuneração** por contrapartida do respectivo licenciamento “Passmúsica”, relativos aos anos de 2010, 2011, 2012 e 2013, nas quantias peticionadas ou em outras quantias;
- f) Se a R. deve ser condenada a pagar à A. a quantia de € **2.500,00**, a título de ressarcimento dos **encargos** suportados com a protecção dos direitos lesados pelo mesmo, bem como com a investigação e cessação da sua conduta lesiva;
- g) Se deve ser aplicada à R a **sanção pecuniária compulsória** descrita em 3) do petitório, e, em caso afirmativo, em que montante diário.

*

III. Factos provados

- 1) A A. é uma Associação sem fins lucrativos, constituída a 16-01-1998, com a finalidade da defesa dos direitos conexos e de outros direitos e interesses dos autores, produtores e editores de conteúdos de audiovisuais, cabendo-lhe, assim, entre outros, a defesa, cobrança, gestão e distribuição dos referidos direitos dos seus associados, conforme resulta dos seus respectivos Estatutos, juntos como doc. nº 1 da petição aqui dado por reproduzido.
- 2) A A. encontra-se registada na Inspecção-Geral das Actividades Culturais (IGAC), desde 27-10-1998, conforme doc. n.º 2 da petição que aqui se dá por reproduzido.
- 3) A A., enquanto entidade de gestão colectiva constituída e registada nos termos já descritos, encontra-se mandatada para representar produtores de videogramas, em matérias relacionadas com a cobrança de direitos.
- 4) Fruto de acordos firmados com a GDA – Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas, Intérpretes e Executantes, CRL, entidade de gestão colectiva dos direitos dos



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

artistas, a A. está também mandatada para promover o licenciamento e cobrança dos direitos das remunerações devidas a artistas intérpretes ou executantes, conforme resulta do doc. n.º 3 da petição que aqui se dá por reproduzido.

5) A A., em parceria com a GDA, desenvolve o licenciamento conjunto de direitos conexos de produtores de obras audiovisuais ou videogramas, artistas intérpretes ou executantes.

6) No âmbito da actividade de licenciamento e cobrança de remunerações de produtores e artistas, a A. representa repertório nacional e estrangeiro.

7) No que concerne a repertório estrangeiro tal decorre de acordos celebrados com as suas congéneres estrangeiras, como também do licenciamento a produtoras nacionais suas associadas, de videogramas originalmente fixados noutros territórios.

8) Compete à A. o licenciamento e cobrança das remunerações de produtores e artistas, tanto ao nível do repertório nacional como do repertório estrangeiro, como também ainda das produtoras nacionais, suas associadas, de videogramas originalmente fixados noutros territórios.

9) A A. representa a quase totalidade do repertório de videogramas nacionais e estrangeiros, utilizados e comercializados em Portugal.

10) A remuneração de produtores, artistas intérpretes e executantes, cobrada aos utilizadores, é dividida entre produtores e artistas.

11) **A sociedade R.** explora o hotel denominado SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS.

12) Tal hotel consiste num estabelecimento comercial aberto ao público e a funcionar diariamente.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

13) O estabelecimento explorado pela R. consiste num hotel de cinco estrelas, com 217 quartos.

14) Cada um dos aludidos 217 quartos dispõe de uma televisão.

15) Os espaços comuns do hotel dispõem de 17 televisores, distribuídos, em concreto, da seguinte forma:

- a) Corda Café: 2;
- b) Portulano Bar: 2;
- c) Ginásio: 8;
- d) Concierge: 2;
- e) Sales Office: 1;
- f) Sales & Marketing: 2.

16) Nos televisores sitos nos quartos do aludido hotel é possível ver (não quer dizer que sejam efectivamente visualizados) os seguintes canais:

- 1 - SPG TV;
- 2 - PINE CLIFFS TV;
- 3 - RTP1
- 4 - CNBC;
- 5 - TV5;
- 6 - BLOOMBERG;
- 7 - EURONEWS;
- 8 - FRANCE 24;
- 9 - RT;
- 10 - RTP2;
- 11 - SIC;
- 12 - TVI;
- 13 - SIC NOTICIAS;
- 14 - DISCOVERY CHANNEL;



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

- 15 – CNN;
- 16 - SKY NEWS;
- 17 - DEUTSCHE WELLE;
- 18 - M4M;
- 19 - ESPN AMERICA;
- 20 – EUROSPORT;
- 21 - RAI SPORT 1;
- 22 – MTV;
- 23 - VH1;
- 24 – PANDA;
- 25 - CARTOON NETWORK;
- 26 – KIKA;
- 27 - ARD DAS ERST;
- 28 – ZDF;
- 29 - SAT1;
- 30 - SPORT1;
- 31 - CHANNEL 21;
- 32 - PRO 7;
- 33 – BVN;
- 34 – TVE;
- 35 - CLASS TV;
- 36 – PTP;
- 37 - EGYPTIAN SAT CH;
- 38 - KUWAIT TV;
- 39 - JSC AL JAZEERA;
- 40 - ABU DABI;
- 41 - CORPORATE TV - LUXURY COLLECTION;
- 42 - CORPORATE TV - HOTEL RESTAURANTS;
- 43 - CORPORATE TV – RESORT;
- 44 - CORPORATE TV – PCVC.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

17) Enquanto nas supra aludidas zonas comuns podem ser vistos (o que não significa que o sejam efectivamente) os seguintes canais:

- a) Corda Café: SPORTV 1 e SPORTV GOLFE;
- b) Portulano Bar: SPORTV 1 e SPORTV GOLFE;
- c) Ginásio: Canais exibidos nos quartos;
- d) Concierge: SPG & PINE CLIFFS TV;
- e) Sales Office: PINE CLIFFS TV;
- f) Sales & Marketing: PINE CLIFFS TV.

18) Naquele estabelecimento procede-se, de forma habitual e reiterada, nos aludidos quartos e ginásio, através dos respectivos televisores referidos em 16) e 17) al. c) (ginásio), à passagem de videogramas pertencentes ao repertório da A. e para a respectiva clientela, clientela essa que varia.

19) A R. não possui qualquer autorização dos produtores de videogramas ou dos seus representantes, designadamente da A., para proceder à execução ou comunicação pública de videogramas editados comercialmente, no referido estabelecimento.

20) A R. não pagou nem paga qualquer quantia à A., a título de remuneração equitativa pela execução ou comunicação pública de videogramas.

21) Por carta datada de **11-10-2010**, a A. informou a R., em especial, do seguinte (**doc. n.º 10** da petição aqui dado por reproduzido):

“Exmos Senhores,

De acordo com a lei vigente e como é seguramente do conhecimento de V. Exas., a execução ou comunicação pública de videogramas carece de autorização dos respectivos produtores ou dos seus representantes... autorização essa que é outorgada pela GEDIPE, não



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

só em relação aos produtores de videogramas seus representados, como também em relação aos artistas, nacionais e estrangeiros, representados pela GDA – Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas, Intérpretes ou Executantes, CRL.

...

O tarifário é o seguinte:

Tarifa 1

Quartos de Hotel

Categoria	Euro/mês/quarto	
	Tarifas	
Luxo ou 5 estrelas	42,05	4,60

...

Espaços comuns de todas as unidades hoteleiras

Categoria	Euro/mês/quarto	
	Tarifas	
Luxo ou 5 estrelas	1,00	

...

Tarifa 6

Unidades de Restauração

Categoria	Euro/mês/quarto	
	Tarifas	
Tarifa Única	0,40	

...

Sobre estas tarifas incide um desconto de 30% para o pagamento no espaço de 30 dias após a emissão da factura.

Ora verificando-se a utilização dos videogramas nos espaços, a saber, quartos, espaços comuns e restaurantes, que V.Exas administram, tal implica o referido pagamento.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Importa salientar que a contínua utilização sem autorização das referidas obras implica responsabilidade civil e criminal.

Estamos certos de que V. Exas pretendem cumprir o legalmente disposto. Aguardamos o contacto de V. Exas a fim de nos indicarem o número de quartos efectivamente ocupados em 2009, em cada mês, por forma ao pagamento de direitos das habitações incidir apenas sobre as habitações efectivamente utilizadas. No que respeita aos espaços comuns e aos restaurantes o pagamento incide no primeiro caso (espaços comuns) sobre o número de quartos, a lotação do estabelecimento hoteleiro, e no segundo (unidades de restauração) sobre o número de lugares.

Em relação a 2010 poderão indicar-nos os mesmos elementos a fim de procedermos à respectiva facturação.”.

22) Por carta remetida à R. com data de **26-10-2011**, a A. reiterou aquela informação e insistiu com o pedido de regularização das necessárias autorizações através do mencionado licenciamento, conforme **doc. n.º 11 da petição** aqui dado por reproduzido, nos seguintes termos:

“Escrevemos a V. Ex.as na qualidade de Advogados da GEDIPE – ASSOCIAÇÃO PARA A GESTÃO DE DIREITOS DE AUTOR, PRODUTORES E EDITORES...

Na sequência de anteriores contactos estabelecidos pela nossa Constituinte com V. Ex.as e com a Confederação do Turismo Português e que se revelaram infrutíferas, fomos incumbidos de vos exigir que procedam ao licenciamento dos direitos conexos dos videogramas tornados acessíveis aos vossos clientes por V. Ex.as e cujos titulares são representados pela GEDIPE.

Assim, e como é nosso hábito, ficaremos a aguardar pelo prazo de 10 dias, a contar da recepção da presente, que V. Ex.as procedam ao licenciamento...”



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

23) Antes de intentar o procedimento cautelar em apenso, a A. enviou mais uma carta, a **20-01-2014**, conforme o doc. n.º 12 da petição aqui dado por reproduzido, do qual se destaca o seguinte:

“... ficaremos a aguardar pelo prazo de 8 dias, a contar da recepção da presente, que V. Exas procedam ao licenciamento dos direitos conexos acima mencionados, indicando-nos para o efeito:

- a) a categoria dos hotéis/empreendimentos turísticos explorados por V. Exas;*
- b) o número de unidades de alojamento de que dispõe cada hotel/empreendimento turístico explorado por V. Exas;*
- c) o número de televisores em espaços comuns de acesso público;*
- d) a taxa de ocupação desde o segundo semestre de 2010.*

...

Importa informar V. Exas. que esta é a última tentativa de resolução extra-judicial da presente questão, pelo que, findo o prazo agora concedido sem que V. Exas. procedam ao licenciamento dos direitos conexos por nós representados, faremos distribuir de imediato e sem qualquer outro aviso, a competente acção para a sua cobrança coerciva...”

24) Apesar da recepção pela R. das missivas descritas esta continua a passar, naquela unidade hoteleira, nos termos descritos supra, videogramas explorados comercialmente ou reproduções dos mesmos.

25) Até à presente data a R. não apresentou à A. qualquer pedido ou solicitação de licenciamento ou autorização.

26) A A. fixa os tarifários aplicáveis às várias categorias de direitos conexos e às suas diferentes formas de exploração.

27) O tarifário descrito no doc. 13 da petição e publicado no site da A., foi aprovado em 02-04-2014 pela Direcção da A., com efeitos a partir de 01-01-2014.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

28) Neste contexto, a A. fixou uma tabela para a execução pública em unidades hoteleiras, descrito no **doc. n.º 13** da petição, que aqui se dá por reproduzido (fls. 115), do qual se destaca o seguinte:

“TARIFÁRIO de DIREITOS CONEXOS DE COMUNICAÇÃO PÚBLICA de Videogramas 2014

Para calcular o valor a pagar pela aplicação das Tarifas abaixo indicadas deve ser apenas considerada a taxa de ocupação efectiva da unidade hoteleira/empreendimento turístico. Isto é, aqueles valores só se aplicam aos quartos efectivamente vendidos.

Tarifa Diária e Mensal por Quarto/Unidade de Alojamento Ocupado do Tipo:		
<u>Hóteis e Pousadas</u>		
Categoria	Diária	Mensal
Luxo ou 5 estrelas	0,11€	3,22€
4 Estrelas	0,09€	2,84€
3 Estrelas ou Inferior	0,06€	1,81€

Exemplo: Um hotel de 3 estrelas teve 20 quartos ocupados durante 15 dias no mês de Abril, logo $10 \times (0,50=50\%) \times 1,81 = 18,10€$

29) O tarifário fixado pela A. relativo ao ano de 2013 consta descrito no **doc. n.º 14** da petição, aqui dado por reproduzido, e do qual se destaca o seguinte:

“Tarifário de Direitos Conexos de Comunicação Pública de Videogramas 2013



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

O tarifário de acordo com a nova classificação é o seguinte:

Tarifa 1

Quartos de Hotel (incluindo Pousadas)

Categoria	Euro/mês/quarto
------------------	------------------------

Tarifas

Luxo ou 5 estrelas	4,60
--------------------	------

...

Espaços comuns de todas as unidades

Categoria	Euro/mês/quarto
------------------	------------------------

Tarifas

Luxo ou 5 estrelas	1,00
--------------------	------

...

É considerado o espaço comum com monitor/tv, independentemente do número de monitores/tvs

Unidades de Restauração

Categoria	Euro/mês/quarto
------------------	------------------------

Tarifas

Tarifa Única	0,40
--------------	------

...

A tarifa dos quartos e espaços comuns incide sobre os quartos efectivamente vendidos/taxa de ocupação.

Sobre estas taxas incide um desconto de 30% para o pagamento no espaço de 30 dias após a emissão de facturas.

Abril de 2013

Nota: Os valores da tarifa são os mesmos da tarifa de 2010, apenas se procedeu à alteração da classificação dos estabelecimentos de acordo com a actual legislação em vigor.”



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

30) As tarifas supra descritas resulta, da área da execução pública, foram fixadas tendo em atenção a categoria do hotel, o número de quartos e espaços comuns e a taxa de ocupação efectiva.

31) Os tarifários da A. supra descritos em 21, 22 e 29, foram fixados com base, entre outros elementos, no estudo junto como **doc. 15** da petição (em formato CD), intitulado “Remuneração adequada pela transmissão de sinais de televisão num quarto de hotel: Valor relevante de referência (estimado) em 11 países Europeus” e o estudo constante de fls. 348 e ss. intitulado “ESTUDO COMPARATIVO SOBRE TAXAS DE OCUPAÇÃO E PREÇOS PRATICADOS EM ESTABELECIMENTOS HOTELEIROS EM PORTUGAL E ESPANHA PARA FINS DE COBRANÇA DE DIREITOS CONEXOS DE RETRANSMISSÃO DE CONTEÚDOS AUDIOVISUAIS E DIGITAIS”.

32) Em relação ao caso das congéneres Espanholas: Artistas, Intérpretes Sociedade de Gestión (AISGE) e a Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), constata-se o seguinte:

quarto/mês	Taxa Ocup 100%	Taxa Ocup 50%
Categoria	AISGE+ EGEDA/Unidade Alojamento	
	2013 AISGE. c desc pp	
	A+Eg>50%	50%
Luxo ou 5*	4,88	4,37
4*	3,66	3,27
3*	2,74	2,46

Tarifa conjunta GEDIPE/GDA c/ desc pp Un Aloj/mês		
Categoria	Taxa Ocup 100%	Taxa Ocup 50%
Luxo ou 5*	3,22	1,61
4*	2,84	1,42
3*	1,81	0,91



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

33) As aludidas congéneres espanholas cobram separadamente as suas tarifas, e ao invés de considerarem o n.º de quartos, o que releva para o cálculo das suas tarifas é o n.º de camas.

34) Mais se conclui no estudo constante de fls. 348 e ss., que *“Através dos valores observados, a partir das autoridades oficiais estatísticas dos dois países, é de se concluir que não existem diferenças estatisticamente significativas, entre os preços por quarto, praticados no setor hoteleiro em Portugal e em Espanha”*.

35) Saliendo ainda tal estudo que o peso do tarifário diário de cobranças de direitos de comunicação audiovisual nos hotéis em Portugal, face aos preços praticados por quarto, esse peso é extremamente reduzido, como se verifica pelo quadro seguinte:

Hotéis	RevPar	Preço Médio	Tarifário Diário de Cobrança de Direitos de Retransmissão Pública	Tarifário Diário de Cobrança de Direitos de Retransmissão Pública (%)
5 Estrelas	59,10 €	117,88 €	0,11 €	0,09 %
4 Estrelas	32,60 €	64,49 €	0,08 €	0,12 %
3 Estrelas	21,40 €	49,20 €	0,06 €	0,12 %
2 Estrelas	17,50 €	45,88 €	0,05 €	0,11 %
1 Estrela	18,60 €	48,77 €	0,04 €	0,08 %

Quadro 23 Tarifário de Direitos Conexos face ao preço do quarto, 2012, Hotéis

36) Tentando ir ao encontro da pretensão manifestada pelas sociedades gestoras dos hotéis, a Gedipe e a GDA decidiram baixar as tarifas em 30% com efeitos a partir de Janeiro de 2014, o que se reflecte na tabela descrita no facto n.º 28.

37) Em 29-12-2015, foi assinado um Protocolo com a Confederação do Turismo Português (CTP), no âmbito do qual foram conseguidos inúmeros acordos, com as principais



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

cadeias hoteleiras quer directamente, em processos judiciais em curso, quer através das diferentes associações representativas do sector.

38) As principais associações representativas dos hotéis aderiram aos termos do Protocolo celebrado com a CTP, assinando também, individualmente o seu próprio Protocolo, tais como: AHP – Associação da Hotelaria de Portugal; ACISO – Associação Empresarial de Ourém/Fátima; AHETA – Associação dos Hotéis e Empreendimentos Turísticos do Algarve; AHRESP – Associação da Hotelaria, Restauração e Similares de Portugal; APHORT – Associação Portuguesa de Hotelaria, Restauração e Turismo.

39) No âmbito do Protocolo aludido em 38, os tarifários gerais fixados são do seguinte teor:

Tarifa Diária e Mensal por Quarto/Unidade de Alojamento Ocupado do Tipo:		
<u>Hóteis, Pousadas, Outros Empreendimentos Turísticos,</u>		
<u>Alojamento Local</u>		
Categoria	Diária	Mensal
Luxo ou 5 estrelas	0,107€	3,22€
4 Estrelas	0,081€	2,44€
3 Estrelas	0,060€	1,81€
2 Estrelas	0,051€	1,53€
1 Estrela	0,040€	1,21€

Nota: As tarifas de Licenciamento de todas as categorias incluem o acesso a conteúdos televisivos em unidades de alojamento.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

A partir de 1 de Janeiro de 2016 o valor das tarifas serão actualizados de acordo com o índice de Preços no Consumidor, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística.

Unidade de Cálculo para Valor Mensal dos Espaços Comuns a Todas as Unidades

Categoria	Mensal
Luxo ou 5 estrelas	0,70€
4 Estrelas	0,60€
3 Estrelas	0,50€
2 Estrelas	0,40€
1 Estrela	0,30€

Exemplo: Um hotel de 5 estrelas possui 2 espaços comuns, 100 quartos e teve uma taxa de ocupação mensal de 50% durante o mês de Junho, logo $(2 \times 0,70) \times 100 \times (0,5=50\%) = 70,00€$.

40) No âmbito do Protocolo aludido em 38, os tarifários fixados para os associados e representados **aderentes** são do seguinte teor:

Tarifa Diária e Mensal por Quarto/Unidade de Alojamento Ocupado do Tipo:

Hóteis, Pousadas, Outros Empreendimentos Turísticos,

Alojamento Local



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

Categoria	Diária	Mensal
Luxo ou 5 estrelas	0,89€	2,66€
4 Estrelas	0,067€	2,01€
3 Estrelas	0,050€	1,49€
2 Estrelas	0,042€	1,26€
1 Estrela	0,033€	1,00€

Nota: As tarifas de Licenciamento de todas as categorias incluem o acesso a conteúdos televisivos em unidades de alojamento.

A partir de 1 de Janeiro de 2016 o valor das tarifas serão actualizados de acordo com o índice de Preços no Consumidor, publicado pelo Instituto Nacional de Estatística.

41) Outras associações do sector celebraram Protocolos autónomos com a A., como é o caso, em 06-07-2015, da AIHSA – Associação dos Industriais Hoteleiros e Similares do Algarve, tendo a ATA – Associação de Turismo do Algarve, aderido a este Protocolo.

42) No âmbito do Protocolo aludido em 41, os tarifários fixados são igual idêntico ao descrito em 39 e 40.

43) A A. firmou ainda acordos com duas das principais cadeias hoteleiras portuguesas: Grupo Pestana e Grupo Vila Galé.

*

IV. Factos não provados

A) É a A. quem, unilateralmente, fixa as tarifas em causa, sem qualquer fio condutor que permita chegar aos valores indicados.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

B) A fim de proteger os direitos cuja gestão lhe incumbe assegurar, a A. teve de suportar encargos substanciais, não apenas com o recrutamento, selecção e formação de colaboradores, bem como com as despesas inerentes à pesquisa, ao tratamento da informação recolhida, com as tentativas, goradas, no sentido do cumprimento voluntário das obrigações da Ré e, bem assim, finalmente, com o recurso à via judicial, destinado a fazer cessar a actividade ilícita da mesma e a obter a reparação devida pela prática desta conduta, gastos esses não inferiores a € 2.500,00.

*

Dos alegados pelas partes nos respectivos articulados, que não sejam conclusivos nem contenham matéria de direito e com efectiva relevância para a decisão da causa, não resultaram factos indiciariamente não provados.

*

V. Fundamentação da convicção do tribunal sobre a matéria de facto

Para formar a sua convicção em relação aos factos indiciariamente provados, o Tribunal baseou-se:

- Quanto ao **facto provado n.º 1** – no teor do doc. n.º 1 junto na petição inicial (fls. 28 a 35), constituído por cópia dos “Estatutos” da A. e que descrevem o escopo da respectiva actividade.
- Quanto ao **facto provado n.º 2** – no teor do doc. n.º 2, junto na petição inicial (fls. 36 a 38) – certidão do IGAC.
- Quanto aos **factos provados n.º 3 a 10** – no teor do **doc. n.º 3** junto na petição inicial (fls. 36 a 46 – Protocolo celebrado entre a GEDIPE e a GDA, para a implementação de um procedimento de cobrança conjunta de direitos conexos de produtores videográficos); **doc. n.º 5** da petição junto em CD, contendo (em inglês e em português) um Acordo celebrado



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

entre a A. e a congénere estrangeira a Associação Internacional de Gestão Colectiva de Obras Audiovisuais (AGICOA), em resultado do que a GEDIPE está habilitada para promover os direitos dos representados pela AGICOA; doc. n.º 6 da petição junto em CD, (em inglês e em português) contendo um Acordo concernente ao âmbito do mandato que a AGICOA concede à GEDIPE; doc. n.º 9 junto com a petição que inclui “MANDATOS” conferidos à A. por inúmeras entidades produtoras de videogramas (fls. 63 a 80, 85 a 86, 89 a 92, contando-se, entre estes, por ex. a APIT – Associação de Produtores Independentes de Televisão; Luís Galvão Teles na qualidade de produtor e realizador; Herman Zap Produções, S.A.; Produções Fictícias, S.A.); Procurações a conceder poderes de representação à A. (fls. 81 a 84, 87 a 88, 93 a 96, contando-se, entre estes, por ex. Lusumundo Audiovisuais, S.A.); e certidões do IGAC com a descrição da lista de mandatos de representação emitidos a favor da A. (fls. 98 a 99) e outros mandatos e poderes de representação (fls. 103-104, 107-108, contando-se, entre estes, por ex. a TVI, RTP, SIC).

A análise de tais documentos foi conjugada com o **depoimento da testemunha ANTÓNIO SANTOS**, Director-Geral da Gedipe desde 1998. Esta testemunha descreveu a actividade da GEDIPE na respectiva representação de produtoras de videogramas, inclusive, com a RTP1 e RTP2 como beneficiários. Segundo o mesmo a A. representa **99,9 %** dos direitos conexos em causa. Representam todos os programas com excepção de telejornais e transmissões desportivas em directo. Mesmo os *talk shows* são de representados seus. Desconhece qualquer produtor que não seja representada pela GEDIPE, mas pode acontecer que uma produtora nova não esteja por si coberto, mas será muitíssimo residual. Quanto a produtoras estrangeiras, sabem que estão mandatados, porque pertencem ao grupo AGICOA que centraliza todos os mandatos mundiais na Suíça, que também se encontram descritos no IGAC, em número superior a 4 milhões. Actualmente encontram-se a adaptar o seu *site* para disponibilizar estes elementos, mas estes já estão disponíveis no site da AGICOA. Mais declarou que a A. procede à cobrança por “comunicação pública” junto dos hotéis. Depois as quantias cobradas são repartidas entre os respectivos produtores. Os supra descritos Protocolos e Mandatos encontram-se em vigor. Também foi confrontado com a grelha de programação descrita no doc. 8 junto com a petição (fls. 53 a 58) referente aos canais RTP 1, RTP 2, SIC e TVI, tendo indicado inúmeros programas pertencentes ao repertório



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

representado pela A., excluindo destes, apenas, os noticiários e programas de desporto em directo.

O depoimento da aludida testemunha foi prestado de forma objectiva e sem quaisquer razões para colocar em crise o respectivo conteúdo. Nesta sequência deve concluir-se que a A. representa um vasto número de produtores e o repertório representado efectivamente corresponde à quase totalidade do repertório de videogramas nacionais e estrangeiros comercializados em Portugal.

- Quanto aos **factos provados n.º 11 a 17**, o tribunal fundou-se na aceitação pela R. do alegado nos arts. 27.º, 29.º, 30.º da petição inicial, e a confissão da mesma revelada pelos arts. 152.º a 156.º no que toca ao número de televisores existentes no hotel em discussão e canais disponibilizados pelos mesmos. A existência de tais televisores e canais foi ainda confirmada pela testemunha DANIEL CORREIA, Director Financeiro da R.

- Quanto ao **facto provado n.º 18**, resulta da conjugação do facto descrito em 9), ou seja, o apuramento de que a A. representa a quase totalidade do repertório nacional e estrangeiro, com o apuramento dos canais efectivamente disponibilizados pela R. nos quartos do hotel em causa e ginásio, que incluem canais como a RTP, SIC e TVI, onde se procede à passagem de videogramas pertencentes ao repertório representado pela A.

- Quanto aos **factos provados n.º 19, 20, 25**, resultam aceites pela R. até porque este defende na contestação que não tem qualquer obrigação de pedir uma autorização à A. ou de pagar quaisquer remunerações à mesma.

- Quanto aos **factos provados n.º 21 a 24**, resultam provados com base nos docs. 10, 11 e 12 juntos com a petição, consubstanciados em missivas enviadas pela A. à R., dos quais se procedeu à respectiva transcrição em obediência à melhor técnica jurídico-processual e em conformidade com a posição assumida pela R. perante os mesmos (art. 168.º da contestação).



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

- Quanto aos **factos provados n.º 26 a 43**, todos referentes a tarifários aplicados pela A. na cobrança de direitos conexos aqui em discussão, o tribunal fundou-se nos **documentos** que os descrevem em particular – docs. 13 e 14 da petição (fls. 115-116), e documentos juntos pela A. em 21-12-2015 referentes a Protocolos celebrados com a CTP e outros, com as tabelas anexas descritivas dos respectivos tarifários negociados (fls. 383 a 400, 403 a 418). A nível documental é também de referir os estudos constantes do CD junto pela A. em sede da petição inicial (fls. 120) e o estudo ulteriormente junto a fls. 348 a 382 que são referidos nos factos provados pelos respectivos títulos.

Tal documentação foi conjugada com os **depoimentos** de ANTÓNIO SANTOS, já supra aludido e com o testemunho de PEDRO GONÇALVES, economista e consultor da A. De realçar o depoimento da segunda testemunha, que foi mais pormenorizada nesta sede, que o mesmo descreveu o processo subjacente à construção dos tarifários até à actualidade. Segundo a testemunha, no início a A., através da sua parceira internacional (AGICOA), beneficiou da experiência desta de cerca de 30 anos na cobrança de direitos, tomando em conta estudos comparativos europeus tornados acessíveis através de suas congéneres de vários países, inclusive encomendados a terceiras entidades em especial o estudo e análise do caso de Espanha por ser o país com maiores semelhanças com Portugal, e vários estudos desenvolvidos neste âmbito, designadamente pela EGEDA (congénera espanhola) e um outro estudo comparativo entre Portugal e Espanha. O tarifário da GEDIPE é mais reduzido do que o espanhol, já tomando em conta as diferenças económicas entre os dois países. Tomam também em conta a taxa de ocupação dos hotéis, o que foi proposto pelas próprias associações do sector. Descreveu o estudo junto aos autos em formato CD, com descrição concreta das variáveis económicas consideradas relevantes. Explicou depois a diferença entre os valores de 2013 e 2014, sendo que em 2013 era aplicado um desconto de **30%** quando a tarifa era paga em 30 dias, e deixou-se de fazer isso a partir de 2014, deduzindo 30% em todos os casos. Esta modificação foi introduzida após reuniões de associações do sector hoteleiro e surgiu em sequência do incremento do sector hoteleiro em Portugal e tendo em conta a actual situação económica do país.

O depoimento da testemunha PEDRO GONÇALVES foi prestado de forma objectiva não vislumbrando o tribunal quaisquer razões para colocar em causa a respectiva credibilidade.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Nestes termos podemos concluir que as tarifas não foram fixadas de forma arbitrária mas tiveram por base, num primeiro momento, alguns estudos realizados sobre a matéria, dois dos quais se encontram juntos aos autos conforme resulta da documentação supra aludida. Tais tarifas sofreram uma posterior evolução, com descidas significativas de valores (30%), no âmbito de negociações da Gedipe/GDA com associações do sector hoteleiro, tal como se pode constatar pelas várias tabelas de tarifas aludidas na documentação supra (tabela de 2014 e Protocolos). Também de notar que Portugal pratica a cobrança de valores mais baixos do que em Espanha, conforme resultou do depoimento da testemunha destacada e revelado pelo estudo constante de fls. 348 a 382.

Quanto ao **facto não provado A)**, é incompatível com os procedimentos de fixação de tarifários pela A. já descritos.

Quanto ao **facto não provado B)**, relativo a alegados encargos da A., não foram produzidos meios de prova sobre quaisquer encargos concretos e respectivos valores, sendo certo que o facto foi expressamente impugnado pela parte contrária (art. 171.º da contestação).

*

VI. De Direito

Conforme resultou provado, a A., entidade de gestão colectiva registada na IGAC, desenvolve, em parceria com GDA – Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas, Intérpretes ou Executantes, CRL, o licenciamento conjunto de direitos conexos dos artistas, intérpretes, executantes e produtores de videogramas.

Mais se apurou que a A., que representa produtores de videogramas, licencia a utilização de repertório de videogramas fixados por aqueles.

Recorde-se aqui, na esteira do alegado pela R. (v. em especial, arts. 288.º e 293.º da contestação) que um videograma, na acepção legal, “*é o registo resultante da fixação, em*



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

suporte material, de imagens, acompanhadas ou não de sons, bem como a cópia de obras cinematográficas ou audiovisuais.” (art. 176.º, n.º 5 do CDADC).

Ou seja, os videogramas servem de **suporte a obras** intelectuais tais como filmes, séries ou telenovelas, nacionais ou estrangeiros, que podem ser comercializados e utilizados em Portugal ou em qualquer outra parte do mundo.

A A., enquanto entidade de gestão colectiva do direito de autor e dos direitos conexos, estava sujeita às regras estabelecidas pela **Lei n.º 83/2001**, de 3 de Agosto, que regula a sua constituição, organização, funcionamento e atribuições. Actualmente, e desde a entrada em vigor em 14-05-2015 da **Lei n.º 26/2015** de 14/04, a actividade da A. rege-se por este último diploma.

Segundo o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 83/2001 (e art. 3.º, n.º 1 al. a) da Lei n.º 26/2015), as entidades de gestão colectiva têm por objecto a gestão dos direitos patrimoniais que lhes sejam confiados em relação a todas ou a algumas categorias de obras, prestações e outros bens protegidos.

Por outro lado, o artigo 9.º, conjugado com o artigo 6.º, ambos do mesmo diploma (arts. 9.º e 11.º da Lei n.º 26/2015), dispõe que, obtido o competente registo junto da IGAC (cf. facto 2) as referidas entidades estão legitimadas, nos termos dos respectivos estatutos e da lei aplicável, a exercer os direitos confiados à sua gestão e a exigir o seu efectivo cumprimento por parte de terceiros, mediante o recurso às vias administrativas e judiciais.

A A., enquanto entidade de gestão colectiva, procede ao licenciamento e cobrança de remunerações devidas a produtores de videogramas e respectivos artistas.

Tais direitos de licenciamento e de cobrança de remunerações decorrem precisamente do direito dos produtores de autorizar a execução pública de videogramas e do direito a receber



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

uma remuneração equitativa, que será dividida com os artistas intérpretes ou executantes, tudo nos moldes consagrados no **artigo 184.º, n.ºs 2 e 3 do CDADC**.

Com efeito, segundo o art. 184.º do CDADC:

1 - Carecem de autorização do produtor do fonograma ou do videograma a reprodução, directa ou indirecta, temporária ou permanente, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte, e a distribuição ao público de cópias dos mesmos, bem como a respectiva importação ou exportação.

2 - Carecem também de autorização do produtor do fonograma ou do videograma a difusão por qualquer meio, a execução pública dos mesmos e a colocação à disposição do público, por fio ou sem fio, por forma a que sejam acessíveis a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido.

3 - Quando um fonograma ou videograma editado comercialmente, ou uma reprodução dos mesmos, for utilizado por qualquer forma de comunicação pública, o utilizador pagará ao produtor e aos artistas intérpretes ou executantes uma remuneração equitativa, que será dividida entre eles em partes iguais, salvo acordo em contrário.

4 - Os produtores de fonogramas ou de videogramas têm a faculdade de fiscalização análoga à conferida nos n.os 1 e 2 do artigo 143.º.

Neste contexto, a primeira questão fundamental que aqui se suscita prende-se com a **natureza da execução de videogramas** através dos aparelhos de televisão existentes nos estabelecimentos hoteleiros explorados pela R., particularmente no que respeita aos aparelhos que equipam os quartos onde ficam alojados os hóspedes. A A. sustenta que se trata de **execução pública** que exige autorização e licenciamento e o correspondente pagamento de uma remuneração equitativa a produtores e artistas, enquanto titulares de direitos conexos. A R., por seu turno, argumenta que tal não constitui transmissão ao público, pois que efectua uma **mera recepção** do sinal de emissões de televisão, sendo que o acto de radiodifusão já inclui a recepção.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

O tecido normativo aplicável ao problema subjacente à enunciada questão jurídica é algo complexo, envolvendo a Directiva europeia 2001/29/CE e o respectivo desenvolvimento de obrigações assumidas em tratados internacionais como a Convenção de Berna e o Tratado da OMPI sobre o Direito de Autor, devendo tal Directiva ser interpretada no contexto dos aludidos tratados que visou expressamente desenvolver, devendo, por sua vez, a legislação nacional ser interpretada de acordo com a Directiva.

Conforme acima se referiu, os direitos que a A. invoca e que consubstanciam o “exclusivo de exploração” titulado pelos produtores de videogramas, encontram consagração legal no artigo 184.º, n.ºs 2 e 3 do CDADC.

A actual redacção deste normativo resulta, no essencial, das alterações introduzidas pela Lei n.º 114/91, de 3 de Setembro, e subsequentemente - visando contemplar as novas realidades emergentes da Internet (“*colocação à disposição do público, por fio ou sem fio, por forma que sejam acessíveis a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido*”) –, pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto.

O aludido diploma de 2004 transpôs para o ordenamento jurídico nacional a **Directiva 2001/29/CE**, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade de informação.

No âmbito da referida Directiva, o legislador comunitário considera que “*qualquer harmonização do direito de autor e direitos conexos deve basear-se num elevado nível de protecção, uma vez que tais direitos são fundamentais para a criação intelectual. A sua protecção contribui para a manutenção e o desenvolvimento da actividade criativa, no interesse dos autores, dos intérpretes ou executantes, dos produtores, dos consumidores, da cultura, da indústria e do público em geral. A propriedade intelectual é pois reconhecida como parte integrante da propriedade.*” (**Considerando 9**).



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

Mais assinala no **Considerando 10** que *“os autores e os intérpretes ou executantes devem receber uma remuneração adequada pela utilização do seu trabalho, para poderem prosseguir o seu trabalho criativo e artístico, bem como os produtores, para poderem financiar esse trabalho. É considerável o investimento necessário para produzir produtos como fonogramas, filmes ou produtos multimédia, e serviços, como os serviços «a pedido». É necessária uma protecção jurídica adequada dos direitos de propriedade intelectual no sentido de garantir tal remuneração e proporcionar um rendimento satisfatório desse investimento.”*.

Por seu turno, lê-se no **Considerando 23** que *“a presente directiva deverá proceder a uma maior harmonização dos direitos de autor aplicáveis à comunicação de obras ao público. Esses direitos deverão ser entendidos no sentido lato, abrangendo todas as comunicações ao público não presente no local de onde provêm as comunicações. Abrangem ainda qualquer transmissão ou retransmissão de uma obra ao público, por fio ou sem fio, incluindo a radiodifusão, não abrangendo quaisquer outros actos.”*.

O **Considerando 27** da Directiva 2001/29 enuncia que: *“A mera disponibilização de meios materiais para permitir ou realizar uma comunicação não constitui só por si uma comunicação na acepção da presente directiva.”*.

Já o **art. 3.º da Directiva** em apreço dispõe o seguinte:

“1. Os Estados-Membros devem prever a favor dos autores o direito exclusivo de autorizar ou proibir qualquer comunicação ao público das suas obras, por fio ou sem fio, incluindo a sua colocação à disposição do público por forma a torná-las acessíveis a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido.

2. Os Estados-Membros devem prever que o direito exclusivo de autorização ou proibição de colocação à disposição do público, por fio ou sem fio, por forma a que seja acessível a qualquer pessoa a partir do local e no momento por ela escolhido, cabe:

a) Aos artistas intérpretes ou executantes, para as fixações das suas prestações;



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

- b) Aos produtores de fonogramas, para os seus fonogramas;*
- c) Aos produtores de primeiras fixações de filmes, para o original e as cópias dos seus filmes; e*
- d) Aos organismos de radiodifusão, para as fixações das suas radiodifusões, independentemente de estas serem transmitidas por fio ou sem fio, incluindo por cabo ou satélite.*
- 3. Os direitos referidos nos n.ºs 1 e 2 não se esgotam por qualquer acto de comunicação ao público ou de colocação à disposição do público, contemplado no presente artigo.”.*

Na tarefa interpretativa do conteúdo e alcance de “**execução pública**” ou de “**comunicação pública**”, para efeitos do citado artigo 184.º, n.ºs 2 e 3, devemos levar em linha de conta o sentido que o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) vem dando ao conceito de comunicação ao público, através da jurisprudência produzida em sede de questões prejudiciais.

Ora, tendo em vista essa linha de interpretação conforme ao direito da União Europeia, o sentido de execução pública e comunicação pública, para efeitos daquele normativo do CDADC, deverá atender ao conteúdo conceptual que tem vindo a ser definido pelo TJUE, ao se pronunciar sobre o sentido do artigo 3.º, n.º 1 da Directiva, quando se trata da utilização de aparelhos de televisão em hotéis.

Nesta senda há que referir o acórdão proferido em **07-12-2006**, no **processo C-306/05** (Sociedade General de Autores e Editores de España – SGAE contra Rafael Hoteles, SA), onde o TJUE decidiu o seguinte:

“1) Embora a mera disponibilização de meios materiais não constitua, por si só, uma comunicação na acepção da Directiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação, a distribuição de um sinal através de aparelhos de televisão por um hotel aos clientes instalados nos quartos deste



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

*estabelecimento, qualquer que seja a técnica de transmissão do sinal utilizado, constitui um acto de **comunicação ao público** na acepção do artigo 3.º, n.º 1, desta directiva.*

2) O carácter privado dos quartos de hotel não se opõe a que a comunicação de uma obra neles operada através de aparelhos de televisão constitua um acto de comunicação ao público, na acepção do artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 2001/29.”

Posteriormente, reproduzindo esta orientação, o Despacho do Tribunal de Justiça (Sétima Secção) de **18-03-2010**, proferido no **processo C-136/09** (pedido de decisão prejudicial do órgão jurisdicional de reenvio grego, Areios Pagos), que tinha por objecto o conceito de “**comunicação ao público**” e as obras difundidas através de aparelhos de televisão instalados nos quartos de hotel e ligados a uma antena central do hotel sem outra intervenção da parte do proprietário para a recepção do sinal pelos clientes, formulou o seguinte dispositivo:

“Ao instalar aparelhos de televisão nos quartos de hotel do seu estabelecimento e ao ligá-los à antena central do referido estabelecimento, o proprietário pratica, por esse simples facto, um acto de comunicação ao público na acepção do artigo 3.º, n.º 1, da Directiva 2001/29/CE do Parlamento europeu e do Conselho, de 22 de Maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação.”

É certo que o n.º 1 daquele artigo 3.º se refere aos **direitos titulados pelos autores**, sendo que a mencionada jurisprudência comunitária se debruçou sobre matéria que a eles respeita.

Contudo, o alcance ali consignado, contrariamente do que defende a R. (v. em especial, art. 304.º a 312.º, e 321.º da contestação), é também de aplicar aos conceitos de execução pública e comunicação pública consagrados no artigo 184.º, n.ºs 2 e 3 da legislação nacional, relativos aos **direitos conexos dos produtores de videogramas**, inexistindo razões para os excluir de tal sentido interpretativo.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Na verdade, tal como assinalou o TJUE, no acórdão proferido em **15-03-2012** no **processo C-135/10** (que se debruçou sobre direitos conexos dos produtores de **fonogramas** e que, portanto, reveste fundada pertinência para o caso dos autos, uma vez que o regime jurídico português reconhece idênticos direitos aos produtores de **videogramas**), atendendo à natureza essencialmente económica do direito a uma remuneração equitativa, o conceito de comunicação ao público que a ele está inerente pressupõe igualmente um escopo de benefício ou vantagem, o que se verifica quando está em causa um estabelecimento hoteleiro.

Diz-se ainda neste aresto, referindo-se ao acórdão SGAE (processo C-306/05), que “*o Tribunal de Justiça já decidiu que a intervenção efectuada pelo operador de um estabelecimento hoteleiro, destinada a dar aos seus clientes acesso a uma obra radiofundida, deve ser considerada uma prestação de serviço suplementar realizada com o fim de dela retirar um determinado benefício, na medida em que a oferta desse serviço tem influência na categoria do seu estabelecimento e, portanto, no preço dos quartos*”.

Do exposto se retira, pois, que o critério essencial para a configuração do sentido a dar ao conceito de comunicação pública, quando estão em causa direitos conexos (*in casu*, dos artistas e produtores de videogramas), reside no **escopo de benefício ou vantagem de raiz económica** que está associado a essa comunicação, como é o caso da comunicação de videogramas levada a efeito através de televisores existentes em quartos de hotel, qualquer que seja a técnica de transmissão do sinal utilizado.

É certo que, entre nós, a **Portaria n.º 327/2008**, de 28 de Abril, estabelece a obrigatoriedade de TV a cores com controlo remoto nas unidades de alojamento dos estabelecimentos hoteleiros classificados com 5 estrelas, como é o caso do estabelecimento a que se referem os presentes autos.

Porém, na linha das considerações tecidas no referido aresto, à categoria do estabelecimento hoteleiro anda associado o valor cobrado pela ocupação dos respectivos quartos,



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

constituindo, nessa medida, embora com carácter obrigatório para atingir uma determinada classificação, uma característica qualitativa que lhe traz benefício económico no âmbito da actividade desenvolvida.

Aliás, no **processo C-162/10** (Acórdão de 15-03-2012, que também se refere à comunicação de fonogramas, mas que pelas razões atrás apontadas tem plena aplicabilidade ao caso dos videogramas), o TJUE decidiu que:

“1) O operador de um estabelecimento hoteleiro que disponibiliza, nos quartos dos seus clientes, aparelhos de televisão e/ou de rádio, aos quais distribui um sinal radiodifundido, é um «utilizador» que pratica um ato de «comunicação ao público» de um fonograma radiodifundido, na acepção do artigo 8.º, n.º 2, da Directiva 2006/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro de 2006, relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos ao direito de autor em matéria de propriedade intelectual. 2) O operador de um estabelecimento hoteleiro que disponibiliza, nos quartos dos seus clientes, aparelhos de televisão e/ou de rádio, aos quais distribui um sinal radiodifundido, é obrigado a pagar uma remuneração equitativa, nos termos do artigo 8.º, n.º 2, da Directiva 2006/115, pela difusão de um fonograma radiodifundido, que acresce à paga pelo organismo de radiodifusão”.

De notar que a jurisprudência do TJUE a que temos vindo a fazer referência, porque proferida no âmbito de questões prejudiciais, contrariamente ao que defende a R. (v. art. 241.º e 323.º da contestação), é, salvo melhor entendimento, **vinculativa para este tribunal ou, pelo menos, de valor reforçado**, atento o princípio da uniformidade do Direito Comunitário.

Com efeito, recorde-se, neste âmbito, o que nos ensina o Prof. FAUSTO DE QUADROS:

“... perante o silêncio dos Tratados nesta matéria, o TJ construiu uma teoria acerca dos efeitos materiais dos seus acórdãos prejudiciais que veio compatibilizar dois polos essenciais na matéria: por um lado, a natureza prejudicial da questão; por outro lado, o



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

respeito pelo princípio da uniformidade do Direito Comunitário e, portanto da uniformidade da sua interpretação e aplicação...

... [A] exigência da interpretação uniforme do Direito Comunitário pede que o acórdão prejudicial obrigue o juiz que suscitou a questão, bem como todos os outros tribunais dos Estados Membros, quando se defrontarem com a mesma questão de direito. Ou seja, a interpretação ou o juízo de apreciação da validade fornecido pelo TJ ao acto em apreço, mesmo se a título prejudicial, passa a fazer parte integrante dele, isto é, incorpora-se nele. Esta conciliação entre os dois polos em causa levou a que o TJ recusasse aos seus acórdãos prejudiciais o efeito de caso julgado mas que definisse os efeitos desses acórdãos ao abrigo do sistema do precedente, que caracteriza o sistema da common law. Isto é, o acórdão prejudicial obriga os tribunais nacionais (o que suscitou a questão prejudicial e todos os demais) mas o TJ, quando algum destes voltar a colocar a mesma questão prejudicial, pode, se o entender adequado ou necessário, modificar a sua jurisprudência, isto é, o conteúdo e o sentido do acórdão anterior.”¹.

Após estas considerações importa, assim, ponderar se ocorreu a efectiva violação de direitos conexos, por parte da R..

A este respeito apurou-se que o hotel explorado pela R., estabelecimento comercial aberto ao público e a funcionar diariamente, tem, em qualquer desses dias, aparelhos de televisão nos **quartos** que disponibilizam a passagem de videogramas que fazem parte do repertório entregue à gestão da A., para além da possibilidade de alguns televisores das **espaços comuns, em concreto, os 8 que se encontram no ginásio**, serem sintonizados em canais que exibem tais videogramas.

Note-se que não podem existir dúvida a este respeito, atento os canais disponibilizados quer nos quartos do hotel em causa, quer no aludido ginásio, tais como a RTP, SIC ou TVI, entre outros.

¹ FAUSTO DE QUADROS, DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA, 481 (Almedina, 2012).



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Já no que toca a televisores sitos em espaços comuns que apenas disponibilizam canais de desporto (por ex. SportTV) ou canais internos da R. (por ex. Pine Cliffs TV), não se pode considerar que disponibilizem a execução pública de prestações tuteladas por direitos conexos.

Mais se apurou que a R. não possui, qualquer autorização dos produtores de videogramas ou da A., para proceder à execução pública, no referido estabelecimento, de videogramas editados comercialmente ou de reproduções dos mesmos, sendo que até à presente data não efectuou qualquer pedido ou solicitação de licenciamento ou autorização.

Os argumentos trazidos pela R. a estes autos não são inovadores, não se vislumbrando qualquer razão para colocar em causa o já decidido pelo TJUE nesta matéria.

Contrariamente ao que defende a R. (em especial arts. 290.º, 296.º, 297.º a 301.º da contestação), no que toca a fonogramas ou videogramas, quando ocorre a difusão por qualquer meio e a comunicação pública dos mesmos, podendo esta ocorrer, tal carece de autorização do respectivo produtor (art. 184.º, n.º 2 do CDADC), ou quando um desses suportes editado comercialmente, ou uma reprodução dos mesmos, for utilizado por qualquer forma de **comunicação pública**, podendo esta ocorrer, conforme já analisado, através de televisões em hotéis, tal implica a obrigação de o utilizador pagar ao produtor e aos artistas intérpretes ou executantes, uma remuneração equitativa, que será dividida entre eles em partes iguais, salvo acordo em contrário (art. 184.º, n.º 3 do CDADC).

Assim, considerando o sentido atribuído pelo TJUE ao conceito de comunicação ao público em matéria de direitos conexos e a interpretação do direito nacional conforme ao direito da União Europeia, há que concluir que a conduta da R., ao manter nos quartos e espaços comuns do estabelecimento hoteleiro em causa, aparelhos de televisão que executam videogramas, sendo que tais equipamentos recebem a emissão transmitida por uma operadora de TV, consubstancia *comunicação ao público* e *execução pública*, nos termos e para os efeitos do artigo 184.º, n.ºs 2 e 3 do CDADC.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

Veja-se, a este propósito, o que entre nós foi decidido pelo Tribunal da Relação de Lisboa em sede de **procedimentos cautelares**, nos Acórdãos de 05-03-2013 (Processo n.º 248/12.5YHLSB.L1-1 – Relator Afonso Henrique), de 23-04-2013 (Processo n.º 250/12.7YHLSB – Relator Afonso Henrique), de 02-05-2013 (Processo n.º 7/13.8YHLSB-A.L1-8 - Relator Luís Correia de Mendonça), de 14-05-2013 (Processo n.º 66/13.3YHLSB-A.L1 – Relatora Maria do Rosário Gonçalves), de 04-06-2013 (Processo n.º 44/13.2YHLSB-C.L1 – Relator Eurico Reis), de 20-06-2013 (Processo n.º 8/13.6YHLSB-A.L1 – Relatora Maria Teresa Pardal) e também de 20-06-2013 (Processo n.º 249/12.3YHLSB.L1-6 – Relator Aguiar Pereira), os quais confirmam, no essencial, o sentido *supra* explanado, ou seja, que “a execução de videogramas em televisões colocadas nos quartos e no bar de um hotel constitui comunicação ao público e execução pública nos termos e para os efeitos dos artigos 178º n.º 1 al a) e 184 n.º 2 e 3 do CDADC” (sumário do último aresto citado), sendo ainda de assinalar, como se sustenta no Acórdão de 23-04-2013, atrás indicado, que a tal conclusão não obsta o facto de a “*execução ocorrer nos quartos dum Hotel, uma vez que a privacidade do alojamento hoteleiro não anula o conceito de público, entendido como ‘terceiros’ em relação à própria unidade hoteleira*”, ou, como se salienta no Acórdão de 02-05-2013, também mencionado *supra*, “*consubstancia comunicação ao público a execução de videogramas através de aparelhos de televisão existentes nos quartos de um hotel, sendo irrelevante o carácter privado desses quartos*”.

Deste modo, uma vez que a R. não possui licença ou autorização da A., enquanto representante dos produtores dos videogramas que são executados, nem lhe pagou qualquer quantia a título de remuneração devida aos produtores e aos artistas intérpretes ou executantes, conclui-se que aquela adoptou e vem adoptando comportamentos violadores dos direitos de que os mesmos são titulares.

Vejamos, pois, tendo por base os pedidos formulados pela A. contra a R. as possíveis consequências jurídicas da violação analisada.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

No que concerne ao **primeiro pedido** formulado pela A. no sentido de a Ré ser condenada a proceder, junto da A., ao devido licenciamento para exibição pública de videogramas de acordo com os tarifários constantes da tabela em vigor para o efeito.

Este primeiro pedido jamais poderá proceder. Com efeito, o direito subjectivo e consequente direito de exclusivo de que a A. goza enquanto titular de direitos conexos (em representação de produtores de videogramas e artistas), não lhe confere o poder (positivo) de exigir que determinada entidade proceda ao licenciamento para execução pública de tais suportes, mas tem antes, tal como ocorre em qualquer modalidade de direito intelectual², um **conteúdo negativo**, ou seja, confere-lhe o **direito de proibir terceiros** (*ius prohibendi*) de utilizar tais **prestações** à sua revelia.

Assim sendo, apenas o pedido **subsidiário** formulado em **5 do petitório**, no sentido de a R. ser condenada na **proibição** de proceder à execução pública **não licenciada** de videogramas, acompanhada da obrigação do pagamento da **sanção pecuniária compulsória**, a fixar pelo duto arbítrio desse Tribunal, por cada dia que decorra entre a data do trânsito em julgado da sentença a proferir na presente acção e a data da efectiva obtenção da devida licença, encontra sustento legal, sem prejuízo de sofrer uma redução nos termos em que é formulado.

Com efeito, tal pedido reflecte o já aludido poder negativo conferido ao titular do direito intelectual, sendo certo que a sanção pecuniária compulsória peticionada visará dissuadir a continuação de violação de direitos intelectuais, tal como previsto no art. 210-J, n.º 3 do CDADC.

Como se sabe, o instituto da sanção pecuniária compulsória, inspirado nas *astreintes* do modelo francês, está previsto no art. 829º-A do Código Civil, do qual releva aqui o respectivo n.º 1 (a chamada sanção pecuniária compulsória judicial). A sanção pecuniária compulsória é uma forma de coacção ou intimidação do devedor ao cumprimento da

² Neste sentido, José de Oliveira Ascensão, “A “licença” no direito intelectual”, in “Contratos de Direito de Autor e de Direito Industrial”, org. Carlos Ferreira de Almeida, Luís Couto Gonçalves, Cláudia Trabuço, Almedina, 2011, pp. 97.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

prestação devida, um meio preventivo imposto *ex ante*, visando primeiramente, compelir o obrigado ao cumprimento voluntário, ainda que não espontâneo, evitando o não cumprimento violador da ordem jurídica (cf. nota preambular do Decreto-lei nº 262/83, de 16 de Junho, que introduziu no nosso sistema jurídico-privado o instituto da sanção pecuniária compulsória).

No entanto, porque inexistente a dita obrigação positiva da R. obter o licenciamento em causa, cabendo antes, na sua esfera de autonomia, a decisão de continuar ou não a proceder à comunicação ao público de videogramas no estabelecimento comercial em causa, a sanção pecuniária compulsória a aplicar deverá ser somente para o caso da R. continuar efectivamente a proceder a tal comunicação pública sem a autorização devida. Ou seja, a sanção pecuniária compulsória a aplicar deverá ser por cada dia em que ocorra **a violação dos direitos conexos** tutelados após o trânsito em julgado da sentença e não, conforme pedido pela A., até “*a data da efectiva obtenção da devida licença*”. Este pedido, carece, pois, com o devido respeito ao princípio do pedido (art. 609.º, n.º 1 do CPC), de uma redução nos termos ora descritos.

No que concerne à **medida inibitória** descrita em **4 do petitório**, no sentido de o tribunal decretar o **encerramento** do estabelecimento SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS até que obtenha o devido licenciamento da Autora para execução pública de videogramas em tal estabelecimento, apesar de tal possibilidade estar prevista no art. 210.º-J, n.º 1 al. c) do CDADC, julga-se que não deve ser julgado procedente.

A previsão normativa em causa foi introduzida no nosso ordenamento jurídico em transposição do art. 11.º da Directiva 2004/48/CE, conhecida como a Directiva *Enforcement*.

Ora, no âmbito de medidas inibitórias, deixou aquela Directiva consignado no **Considerando 25**, que a aplicação deste tipo de medidas deveria ocorrer apenas quando não fosse **desproporcional**, em concreto: “... *sempre que as medidas correctivas ou inibitórias previstas na presente directiva sejam desproporcionadas, os Estados-Membros deverão ter*



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

a possibilidade de prever a possibilidade de ser atribuída, como medida alternativa, uma compensação pecuniária à parte lesada.”.

Neste contexto e tendo em conta que o tribunal considera que o pedido subsidiário n.º 5 do petitório deverá ser julgado procedente nos termos já enunciados, devendo a R., em consequência ser condenada na proibição de proceder à execução pública **não licenciada** de videogramas, acompanhada da obrigação do pagamento da sanção pecuniária compulsória, a fixar pelo Tribunal, por **cada dia de violação** dos direitos conexos em causa desde a data do trânsito em julgado da sentença, julga-se que a hipotética procedência cumulativa do peticionado em 4 conduziria a uma notória **desproporcionalidade** perante a gravidade da violação de direitos conexos aqui em causa.

Com efeito, o **encerramento** do estabelecimento em questão ainda que temporário, implicaria a cessação da actividade comercial da sociedade R. no que toca ao estabelecimento comercial em causa, assim provocando um prejuízo manifestamente superior àquele que se visa acautelar. Nestes termos, a medida inibitória peticionada não será julgada procedente.

No que toca ao **montante da sanção pecuniária compulsória judicial** a aplicar, ao abrigo do princípio proporcionalidade e adequação que deve reger esta matéria (art. 829-A, n.º 2 do CC) e a finalidade coerciva do instituto jurídico em causa, tendo em conta que estamos perante um estabelecimento hoteleiro de luxo (5 estrelas), dotada de um número já elevado de quartos (217), cada um dotado de uma televisão, a que acrescem espaços comuns com um total de 8 televisões que igualmente disponibilizam a execução pública de videogramas aqui em causa, julga-se que a fixação em **500 euros diários** satisfaz o dito princípio e a finalidade do instituto quando aplicado ao caso concreto.

Passemos agora a outro dos problemas que ao presente tribunal cumpre solucionar, em concreto, saber qual o **montante indemnizatório** devido à A. pela R., pela violação passada dos direitos conexos em causa.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

O problema do **quantum indemnizatório** a fixar em matéria de violação de direitos intelectuais é mais um problema de alguma complexidade jurídica³.

Nesta matéria dispõe o art. 211.º do CDADC:

“Indemnização

1 - Quem, com dolo ou mera culpa, viole ilicitamente o direito de autor ou os direitos conexos de outrem, fica obrigado a indemnizar a parte lesada pelas perdas e danos resultantes da violação.

2 - Na determinação do montante da indemnização por perdas e danos, patrimoniais e não patrimoniais, o tribunal deve atender ao lucro obtido pelo infractor, aos lucros cessantes e danos emergentes sofridos pela parte lesada e aos encargos por esta suportados com a protecção do direito de autor ou dos direitos conexos, bem como com a investigação e cessação da conduta lesiva do seu direito.

3 - Para o cálculo da indemnização devida à parte lesada, deve atender-se à importância da receita resultante da conduta ilícita do infractor, designadamente do espectáculo ou espectáculos ilicitamente realizados.

4 - O tribunal deve atender ainda aos danos não patrimoniais causados pela conduta do infractor, bem como às circunstâncias da infracção, à gravidade da lesão sofrida e ao grau de difusão ilícita da obra ou da prestação.

5 - Na impossibilidade de se fixar, nos termos dos números anteriores, o montante do prejuízo efectivamente sofrido pela parte lesada, e desde que este não se oponha, pode o tribunal, em alternativa, estabelecer uma quantia fixa com recurso à equidade, que tenha por base, no mínimo, as remunerações que teriam sido auferidas caso o infractor tivesse solicitado autorização para utilizar os direitos em questão e os encargos por aquela

³ Vejam-se, neste âmbito, os estudos de ALBERTO RIBEIRO DE ALMEIDA, “Responsabilidade Civil Pela Violação de Direitos Subjectivos de Propriedade Intelectual – As Influências Anglo-Saxónicas”, em Revista de Direito Intelectual, n.º 2 – 2014 (Almedina), pp. 16 e ss.; ADELAIDE MENEZES LEITÃO, “O reforço da tutela da Propriedade Intelectual na economia digital através de acções de responsabilidade civil, em Direito Industrial, vol. VII (Almedina, 2010), pp. 239 e ss.; ANTÓNIO SANTOS ABRANTES GERALDES, “Indemnização por Infracção aos Direitos de Propriedade Intelectual” (CEJ, 31-05-2010).



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

suportados com a protecção do direito de autor ou direitos conexos, bem como com a investigação e cessação da conduta lesiva do seu direito.

6 - Quando, em relação à parte lesada, a conduta do infractor constitua prática reiterada ou se revele especialmente gravosa, pode o tribunal determinar a indemnização que lhe é devida com recurso à cumulação de todos ou de alguns dos critérios previstos nos n.ºs 2 a 5.”

Em sede do *quantum* indemnizatório, a A. apela ao recurso a **critérios de equidade** não se opondo a tal nos termos previstos no n.º 5 do normativo ora citado (art. 66.º da petição inicial), alegando que as tarifas descritas nos factos provados, foram por si fixadas de acordo, designadamente, com um determinado estudo, recorrendo a A. a tais tarifas com vista a apurar, em parte, da indemnização devida (cf. em especial arts. 72.º a 79.º da petição inicial).

Tal recurso à equidade afigura-se correcta e necessária na falta de outros elementos como o lucro obtido pelo infractor ou a receita resultante da conduta ilícita do infractor (art. 211.º, n.º 2 e 3 do CDADC), correspondendo uma indemnização fixada em termos de equidade que tenha em conta as remunerações que teriam sido auferidas caso o infractor tivesse solicitado a autorização para a utilização os direitos conexos em questão (art. 211.º, n.º 5 do CDADC), no fundo, ao dano emergente da A.

No caso concreto de televisores em hotéis que, conforme já vimos, constituem dispositivos através do qual, por vezes, se efectua a execução pública de videogramas do repertório entregue à gestão da A., apurou-se que esta fixou os tarifários devidos atendendo a três critérios essenciais:

- a) Categoria de estabelecimento hoteleiro (número de estrelas);
- b) Ao número de quartos;
- c) À taxa de ocupação efectiva.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Mais alega a A. que as tarifas fixadas pautam-se pela razoabilidade, proporcionalidade e equidade, o que é desde logo revelado pelos estudos realizados nesta sede, inclusive, com a comparação de situações semelhantes em outros países membros da União, em especial a Espanha.

Por sua vez invoca a R. a **nulidade das tarifas** fixadas unilateralmente pela A., por violação dos princípios que devem presidir à respectiva concretização, em concreto os princípios de transparência, gestão democráticas, equidade, razoabilidade, proporcionalidade e de fundamentação dos actos praticado (cf. em especial arts. 94.º a 111.º da contestação).

Neste âmbito, salienta o Prof. Oliveira Ascensão:

“... as entidades de gestão, na normalidade dos casos, estabelecem as suas tarifas, que não são sujeitas a discussão. Estas tarifas, tecnicamente, representam cláusulas negociais gerais. Conduzem, portanto, àquilo a que se chamava e as leis ainda chamam o contrato de adesão. Os utilizadores potenciais dos bens em questão, perante os entes de gestão, são consumidores. Têm por isso um direito especial de protecção perante as cláusulas negociais gerais. Tudo isto é controlável judicialmente, se não for resolvido ao nível da supervisão administrativa. Não é necessário sequer uma previsão na lei da figura técnica da lesão: a protecção legal da parte mais fraca, perante o abuso da entidade monopolista, dá hoje meios de defesa muito efectivos. Em última análise, o recurso aos tribunais garante a efectividade destes.” (José de Oliveira Ascensão, “Representatividade e legitimidade das entidades de gestão colectiva de direitos autorais”, in Cadernos de Direito Privado, n.º 40, Out./Dez. 2012, p.17).

Tendo-se apurado que a A. representa a quase totalidade do repertório videográfico tutelado por direitos conexos, quer nacional quer estrangeiro, cabendo-lhe a si licenciar o uso de tais prestações, notório se torna que a mesma beneficia de uma **posição dominante (monopólio)**, o que não deve ser descurado, o que é realçado pelo insigne Professor.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

O ponto em questão passa necessariamente por uma concretização do conceito legal de “**remuneração equitativa**” previsto, neste caso, no art. 184.º, n.º 3 do CDADC, interpretado de acordo com o Direito Comunitário uma vez que tal dispositivo legal, na sua actual redacção, resulta da transposição da Directiva n.º 2001/29/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Maio, relativa à harmonização de certos aspectos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade de informação.

Sobre o conceito de remuneração equitativa, a única decisão do TJUE que se debruçou directamente sobre o mesmo foi o **Ac. TJUE de 06-02-2003, processo C-245/00** (Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (Sena) vs. Nederlandse Omroep Stichting (Nos)).

Naquele caso concreto estava em causa o conceito de remuneração equitativa previsto no art. 8.º, n.º 2 da Directiva 92/100/CEE do Conselho, de 19 de Novembro de 1992 relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos aos direitos de autor em matéria de propriedade intelectual.

A controvérsia naquele caso surgiu entre as já aludidas entidades, sendo a primeira a Associação para a Exploração dos Direitos Conexos (SENA) e a segunda a Associação da Radiotelevisão Neerlandesa (NOS), a propósito da fixação de uma remuneração equitativa paga, para a difusão de fonogramas pela rádio ou pela televisão, aos artistas intérpretes ou executantes e aos produtores destes fonogramas, pelo que o caso contém evidentes semelhanças com a questão que cumpre agora analisar e resolver.

Na douda decisão do TJUE ora em referência, decidiu aquele tribunal que apesar do conceito de remuneração equitativa dever ser interpretada de modo uniforme em todos os Estados-Membros, na falta de uma definição comunitária de remuneração equitativa não existe nenhuma razão objectiva que justifique a fixação pelo juiz comunitário de modalidades precisas de determinação de uma remuneração equitativa uniforme que levaria imperativamente o TJUE a substituir-se aos Estados-Membros. Concluiu o TJUE, pois, que **cabe exclusivamente aos Estados Membros determinar, nos seus territórios, os critérios**



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

mais pertinentes para assegurar, dentro dos limites impostos pelo direito comunitário e, em particular, pela Directiva aí em referência, o respeito desta noção comunitária.

Caberá, pois, segundo o TJUE a cada Estado-Membro determinar, no seu território, os critérios mais pertinentes para assegurar o respeito da noção de remuneração equitativa.

Ao TJUE caberá unicamente fornecer os elementos que permitem apreciar se os critérios nacionais que servem para fixar a remuneração em causa, são susceptíveis de assegurar a remuneração equitativa no respeito do direito comunitário.

Mais recordou o dito Acórdão que o conceito de remuneração equitativa se inspira no art. 12.º da Convenção Internacional para a Protecção dos Artistas Intérpretes ou Executantes, dos Produtores de Fonogramas e dos Organismos de Radiodifusão, assinada em **Roma em 26 de Outubro de 1961**, que prevê o pagamento de uma remuneração equitativa cujas condições de repartição são determinadas pela legislação nacional, na falta de acordo entre os diferentes interessados, e indica simplesmente um determinado número de factos qualificados de não exaustivos, de não vinculativos e de potencialmente pertinentes, a fim de determinar o que é equitativo em cada caso.

Mais salientou o TJUE que a finalidade que deveria presidir à avaliação da equidade das remunerações era um *“equilíbrio adequado entre o interesse dos artistas intérpretes ou executantes e dos produtores de fonogramas em receber uma remuneração pela radiodifusão de um fonograma determinado e o interesse de terceiros em poder radiodifundir esse fonograma em condições razoáveis”* (parágrafo 36).

Resulta ainda destacado no dito Acórdão, conforme posição expressa pela Comissão, que **a remuneração, constituindo a contraprestação pela utilização** do suporte (naquele caso o fonograma) **segundo um determinado fim** (naquele caso, a radiodifusão), implica que o seu **carácter equitativo seja, nomeadamente, analisado à luz do valor dessa utilização nas trocas económicas** (cf. parágrafo 37).



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

Mais **concluiu o Acórdão do TJUE no caso C-245/00**, no que aqui importa, que tarifas que prevêem factores variáveis e factores fixos, tais como o **número de horas de difusão** dos fonogramas, a **importância da audiência** dos organismos de rádio e de televisão representados pelo organismo de difusão, as **tarifas convencionalmente fixadas** em matéria de direitos de execução e de radiodifusão de obras musicais protegidas pelos direitos de autor, as **tarifas praticadas pelos organismos públicos de radiodifusão nos Estados-Membros vizinhos** do Estado-Membro em causa e os **montantes pagos pelas estações comerciais**, não deveriam ser consideradas inequitativas, desde que esse modelo fosse susceptível de permitir atingir um equilíbrio adequado entre o interesse dos interesses dos artistas intérpretes ou executantes e dos produtores de fonogramas em receber uma remuneração pela radiodifusão de um fonograma determinado e o interesse de terceiros em poder radiodifundir esse fonograma em condições razoáveis e que não fosse contrário ao direito comunitário.

Não descuramos a existência de outras decisões vinculativas do TJUE em matéria de tarifas fixadas por Entidades de Gestão Colectiva, proferidas nos processos vulgarmente conhecidos como os “casos discotecas” - processos apensos **110/88, 241/88 e 242/88** (Lucazeau vs Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM)), e o Acórdão proferido no processo **395/87** (Ministère Public contra Jean-Louis Tournier), ambos datados de 13-07-1989.

Nos aludidos “casos discotecas” o que estava essencialmente em causa não era propriamente a interpretação do conceito de remuneração equitativa, mas o apuramento da eventual existência de **abuso de posição dominante** no âmbito dos arts. 85.º e 86.º do Tratado CEE, na fixação de condições de transacção não equitativas.

Em tal contexto, concluiu o TJUE que o art. 86.º do Tratado CEE deveria ser interpretado no sentido de que uma sociedade nacional de gestão de direitos de autor, em posição dominante numa parte substancial do mercado comum, impõe **condições de transacção não equitativas** quando os direitos que aplica às discotecas são sensivelmente mais elevados que



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

os praticados nos outros Estados-membros, desde que a comparação dos níveis das tabelas tenha sido efectuada numa base homogénea. Não será assim se a sociedade de direitos de autor em questão conseguir justificar tal diferença baseando-se em divergências objectivas e pertinentes entre a gestão dos direitos de autor no Estado-membro em causa e nos outros Estados-membros.

De notar que o Acórdão do caso **C-245/00** que incidiu directamente sobre a interpretação do conceito de remuneração equitativa também refere que a comparação entre tabelas de diversos Estados-Membros pode ser um critério válido, entre outros possíveis, para apurar da equidade de determinadas tarifas.

Recorde-se, por seu turno, que de acordo com a lei que regulava, no momento temporal ora em causa, as Entidades de Gestão Colectiva do Direito de Autor e direitos conexos – Lei n.º 83/2001 de 03-08-2001 (revogada pela Lei n.º 26/2015 de 14/04 com entrada em vigor a 14-05-2015) – a actividade destas, tal como aponta a R., deveria realizar-se de acordo com os seguintes princípios, de acordo com o respectivo art. 4.º:

A actividade das entidades respeitará os seguintes princípios e critérios de gestão:

- a) Transparência;*
- b) Organização e gestão democráticas;*
- c) Participação dos associados ou cooperadores;*
- d) Justiça na repartição e distribuição dos rendimentos cobrados no exercício da gestão colectiva;*
- e) Equidade, razoabilidade e proporcionalidade na fixação de comissões e tarifas;*
- f) Gestão eficiente e económica dos recursos disponíveis;*
- g) Moderação dos custos administrativos;*
- h) Não discriminação entre titulares nacionais e estrangeiros;*
- i) Controlo da gestão financeira, mediante a adopção de adequados procedimentos na vida interna das instituições;*



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

- j) *Informação pertinente, rigorosa, actual e acessível aos terceiros interessados na celebração de contratos;*
- l) *Reciprocidade no estabelecimento de relações com entidades congéneres sediadas no estrangeiro;*
- m) *Fundamentação dos actos praticados;*
- n) *Celeridade no pagamento das quantias devidas aos legítimos titulares dos direitos;*
- o) *Publicidade dos actos relevantes da vida institucional.*

De tais princípios são de realçar, no que aqui concerne, os princípios da **transparência** (al. a), da **equidade, razoabilidade e proporcionalidade** na fixação das tarifas (al. e), da **informação** pertinente, rigorosa, actual e acessível aos terceiros interessados na celebração de contratos e o princípio da **fundamentação** dos actos praticados.

Ainda no âmbito das Entidades de Gestão Colectiva deve ser notado, de acordo com o disposto no art. 14.º da referida Lei, que “*As entidades devem informar os interessados sobre os seus representados, bem como sobre as condições e preços de utilização de qualquer obra, prestação ou produto que lhes sejam confiados, os quais deverão respeitar os princípios da transparência e da não discriminação.*”.

Não menos importante, tal como revelado no **Ac. RL de 09-07-2015**, relativo ao processo deste Tribunal de Propriedade Intelectual (providência cautela) - **proc. n.º 132/14.8YHLSB** -, é a conclusão de que o ónus de alegação e prova dos factos relativos à equidade da remuneração recai sobre a Entidade de Gestão Colectiva em caso de controvérsia com um determinado utilizador.

Tal como realçado no aludido **Ac. RL de 09-07-2015**, o que realmente importa não é a mera existência de televisores nos hotéis, pois (sublinhados da nossa responsabilidade):

“a requerente não tem qualquer direito ao valor económico da TV nem do valor acrescentado da instalação da mesma num quarto ou outro local de qualquer estabelecimento. Os referidos aparelhos e emissões não se podem confundir com os



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

videogramas que exibem (falamos aqui dos dependentes do licenciamento da requerente), pois o seu valor é muito mais que isso. É que as TVs além dos videogramas em causa exibem muitos outros programas, tais como, noticiários incluindo os especializados em várias matérias (tais como as económicas), desportivos, publicitários servindo mesmo em muitas unidades hoteleiras para exibir publicidade ao próprio estabelecimento e outros similares bem como exibir várias informações sobre o estabelecimento e turísticas (tudo factos notórios). Assim, a tomar-se em conta o valor acrescentado para o estabelecimento (que parece ser o critério mais adequado), este deverá ser apenas o acréscimo de valor que decorre da exibição dos videogramas em causa excluindo as restantes funcionalidades que já valorizam a colocação de uma TV no estabelecimento.”.

Aqui chegados e perante este problema complexo, há que apurar se no caso concreto a A. alegou e demonstrou a factualidade necessária para podermos concluir pela equidade das tarifas por si fixadas.

Ora, nesta sede o que a A. alega de essencial, e resultou provado, que o tarifário aplicável a hotéis é fixado, conforme já supra aludido, com base nos seguintes factores:

- a) Categoria de estabelecimento hoteleiro (número de estrelas);
- b) Ao número de quartos;
- c) À taxa de ocupação efectiva.

Mais alega a A. que as tarifas fixadas pautam-se pela razoabilidade, proporcionalidade e equidade, o que é desde logo revelado por estudos realizados nesta sede, inclusive, com a comparação de situações semelhantes em outros países membros da União, com realce para o Estado-Membro vizinho, a Espanha.

Os tarifários fixados pela A., com tabelas relativas aos anos de 2010 a 2013, 2014 e 2015, encontram-se descritos nos factos provados (factos n.º 21, 22, 28, 29, 39).



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Na petição inicial as alegações da A. nesta sede são algo parcas (v. arts. 68.º a 75.º, 87.º e 88.º da petição) não se encontrando exposta a forma concreta como se chegou aos valores fixados nas tabelas da A. Tal insuficiência na exposição de matéria de facto era, porventura, compreensível no momento da apresentação da petição inicial, porquanto a R. ainda não tinha apresentado a contestação que veio a colocar em crise a equidade das remunerações previstas nas tabelas em causa.

Com vista a colmatar tal insuficiência na exposição da factualidade e argumentação pertinente à questão da “remuneração equitativa”, o Tribunal já após a realização da audiência final (v. despacho de 04-12-2015 – fls. 335 e ss.), determinou a notificação da A. para responder à alegada questão da nulidade das tarifas levantada pela R. na contestação.

Nesta sequência foram apresentadas pela A. as alegações escritas de **21-12-2015** (ref. 21418245 – fls. 340 e ss.).

Nestas alegações subsequentes a A. realça mais uma vez os factores que são tidos em conta na fixação das tabelas em causa - Categoria de estabelecimento hoteleiro (número de estrelas); número de quartos; taxa de ocupação efectiva – acrescentando que tentando ir ao encontro da pretensão manifestada pelas sociedades gestoras dos hotéis, a Gedipe e a GDA decidiram baixar as tarifas em 30% com efeitos a partir de Janeiro de 2014, o que explicará a diferença de valores entre as novas tabelas com a tabela de 2014 (v. factos provados 19, 20, 26 e 27).

Nesta sede é de recordar que segundo a petição inicial era efectuado um desconto de 30% nos casos de pagamento voluntário das tarifas (art. 84.º da petição).

As diferenças entre a tabela de 2014 e as anteriores, atenta a referida baixa das tarifas em 30% com efeitos a partir de Janeiro de 2014, são naturalmente **significativas**, resultando tal descida de valores, segundo o apurado (facto provado n.º 36), de negociações entre a A. (Gedipe) e a GDA e associações do sector relevante.

Tal contexto aponta, contudo e só por si, no sentido de que **as tabelas em vigor até 2014 apresentavam valores que excediam a razoabilidade.**



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Neste contexto, quanto muito, **apenas as tabelas do ano de 2014 e seguintes poderão ser consideradas equitativas.**

Mais resulta da argumentação da A. apresentada em **21-12-2015**, com vista a demonstrar a razoabilidade, proporcionalidade e equidade das tarifas por si previstas, um exemplo que parte de um preço de um quarto de Hotel de cerca de € 150,00 por noite, num hotel de 5 estrelas com uma taxa de ocupação a 100% durante um mês.

Segundo esse mesmo exemplo conclui a A. que a remuneração por si cobrada, no valor de € **3,22 por mês/quarto**, representa **0,07 % do preço do quarto do hotel por mês (€ 150 x 30 = € 4500)**, o que corresponde aproximadamente à realidade (0,07 % de 4500 é igual a 3,15).

O exemplo exposto pela A., contudo, parte do valor da tarifa de 2014 (€ 3,22/mês), apenas aplicável, segundo a mesma, a partir de 01-01-2014 (igualmente prevista nas tabelas gerais do ano de 2015), sendo certo, conforme vimos, que as tarifas anteriores são superiores em 30% (em concreto, € 4, 60/mês).

Ou seja, o exemplo exposto pela A., onde conclui que a tarifa aplicada representa 0,07% de um preço de um quarto igual a € 150,00, não corresponde à verdade quanto às tarifas de 2010 a 2013.

Por seu turno, há que reconhecer como facto notório que num Hotel de luxo ou de 5 estrelas, como o ora em causa, o preço representará, para além da margem de lucro, um universo significativo de custos onde se incluirá também a disponibilização do serviço aqui em causa. Poderíamos aventar, com efeito, que o preço de um quarto de hotel terá em conta inúmeros custos para além da disponibilização da execução pública de prestações de direitos conexos por meio de televisões, designadamente os referentes aos contratos de trabalho, os custos de publicidade e marketing, custos do edifício do hotel e respectivas propriedades, por vezes com piscinas, campos de golfe, campos de ténis e jardins e respectiva manutenção, a que



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

acrescerão, por exemplo, SPA's ou termas, ginásios, restaurantes, bares e outras zonas sociais e/ou de lazer de acordo com o modelo de negócio de determinado hotel.

Como é óbvio, o serviço ora em causa - a disponibilização da execução pública de videogramas pertencentes ao repertório representado pela A. por meios televisivos -, não constitui, nem de perto nem de longe, o *core business* de qualquer hotel, e muito menos de um hotel de 5 estrelas, diferentemente do que ocorre, por exemplo, no âmbito de discotecas ou organismos de radiodifusão.

Neste contexto, há que reconhecer, no entanto, que uma percentagem de 0,07% sobre o preço de um quarto de € 150,00 por noite, não é uma quantia exacerbada nem arbitrária.

Mais adianta a A., nas alegações escritas de **21-12-2015**, que de acordo com estudos juntos aos autos, as tarifas praticadas em Portugal, não diferem significativamente dos **valores cobrados em Espanha**, sendo, aliás, mais baixas apesar dos preços dos quartos serem, em regra, semelhantes.

Tais alegações mostram-se demonstradas pela tabela vertida para o facto provado n.º 32.

Ou seja, conduzindo-nos quer pelo entendimento expresso nas decisões do TJUE nos casos C-245/00, quer nos “casos discotecas”, encontramos aqui confirmada mais um critério de razoabilidade das tabelas fixadas pela A.

Por último alega a A. que foram assinados **Protocolos** com a Confederação do Turismo Português (CTP) e com as principais associações representativas dos hotéis, com larga adesão, o que demonstra a aceitação unânime dos direitos da A., que devem, assim, ser consideradas justas e proporcionais.

Tais protocolos, na esteira do aludido pelo TJUE no caso 245/00, reflectindo **tarifas convencionalmente fixadas** entre a Gedipe/GDA e as diversas Associações do sector, também devem ser considerados índices da alegada razoabilidade, no que toca às tabelas de 2014 e 2015, período temporal onde se demonstrou que aquelas Associações efectivamente



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

negociariam o valor das tarifas, logrando uma descida de valores igual a 30% (facto provado n.º 36).

Deve ser, aliás, dada **particular ênfase nos resultados das negociações** entre a Gedipe/Gda e as principais associações do sector hoteleiro (factos provados n.º 36 a 38, 41 e 43), como a CTP, AHP, ACISO, AHETA, AHRESP, APHORT, ATA e duas das principais cadeias hoteleiras portuguesas, Grupo Pestana e Grupo Vila Galé, pois apesar das primeiras, conforme supra aludido, se encontrarem numa posição dominante, os acordos assim obtidos revelarão, atento o número e importância das aludidas associações e grupos, na medida do possível em matéria de tão difícil determinação, um *“equilíbrio adequado entre o interesse dos artistas intérpretes ou executantes e dos produtores de fonogramas em receber uma remuneração pela radiodifusão de um fonograma determinado e o interesse de terceiros em poder radiodifundir esse fonograma em condições razoáveis”*, tal como enunciado pelo supra aludido Ac. TJUE proferido no caso C-245/00.

É, pois, de se concluir, que as tabelas da A. vigentes para os anos de 2014 e 2015, obtidas no âmbito das negociações e protocolos aludidos, prevêem valores razoáveis e proporcionais à prestação em causa – disponibilização, através de televisores, da execução pública de videogramas contendo prestações tuteladas por direitos conexos -, devendo-se, pois, fixar a indemnização devida de acordo com as previsões respectivas.

Neste âmbito, recordando os valores expressos na petição inicial (art. 78.º), com a aplicação de tarifas anteriores ao ano de 2014, segundo a A., é devido pela R. um **valor anual igual a € 42.828,00** (anos de 2011, 2012 e 2013), valor este calculado na assunção de que os alegados 215 quartos do hotel em causa tiveram uma ocupação de 100% (art. 82.º da petição inicial), a que acrescem espaços comuns dotados de 12 TV's. Por outro lado, segundo a mesma assunção de uma ocupação de quartos a 100%, o valor calculado pela A. para **um semestre do ano de 2010 é de € 21.414,00, quando para um mesmo período de tempo de seis meses o valor é de 14.989,80 para o ano de 2014.**



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Ora, tomando como referência o ano de 2011, quando estava prevista uma tarifa de € 4,60 por noite/quarto, e considerando a ocupação total de 215 quartos durante o ano em referência, teríamos um total de € 11.868,00 (215 x 4,60 x 12). Adicionando a tal valor, de acordo com raciocínio exposto pela A. na petição inicial, o valor devido pelos 12 televisores colocados em espaços comuns do hotel em causa, com uma tarifa de € 1,00 cada TV/mês, teríamos um valor de € 12,00 por mês ou seja € 144 por ano. Somando, pois, € 11.868,00 a € 144,00, temos um **total de € 12.012,00**. Contudo, pede a A., com referência àquele ano o **valor total (sem juros) de € 42.828,00**. Não se compreende, pois, de todo, os valores adiantados pela A. em sede de indemnização fundada em remuneração equitativa calculada de acordo com as respectivas tarifas.

Neste ponto, forçoso é concordar com a R. quando afirma que os valores indemnizatórios peticionados pela A. e melhor descritos no art. 78.º da petição inicial, de acordo com as tabelas adiantadas pela mesma são incompreensíveis (art. 174.º a 176.º da contestação).

Procedemos, pois, aos cálculos correctos, aplicando, pelas razões já apontadas, os valores previstos nas **tabelas gerais de 2014 e 2015** (e não as tabelas especiais para aderentes, pois, tal não é o caso da R.), com referência a um hotel de 5 estrelas, com **217 quartos com TV**, e **oito televisores disponíveis no ginásio**, todos com disponibilização da execução pública de videogramas contendo prestações tuteladas por direitos conexos representados pela A.

Ora tomando em conta o valor mensal de € 3,22 por cada um dos **quartos**, temos um total de € 698,74 por mês.

Multiplicando tal valor por 12, temos o valor total de € 8.384,88 por ano.

Já em sede de televisores com disponibilização da execução pública de videogramas contendo prestações tuteladas por direitos conexos representados pela A. sites em espaços comuns, temos um total de 8 sites no ginásio.

O valor tabelado para tais TV's é de € 0,70 por mês. Assim sendo $0,70 \times 8 \times 12 = € 67,20$.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.º 197/14.2YHLSB

Ou seja, encontramos um **valor anual** que deverá ser atribuído a título indemnizatório pela R. à A. igual a um **total de € 8.452,08**, valor este, como se vê, bastante diverso do valor de € **€ 42.828,00** adiantado pela A.

No caso concreto estão em causa os anos inteiros de 2011, 2012 e 2013, a que acrescem semestres de 2010 e 2014.

Ou seja, está em causa um período temporal de exactamente 4 anos.

Nesta sequência encontramos o valor total da indemnização devida: € 8.452,08 x 4 = € **33.808,32**.

Ou seja, a indemnização será fixada numa quantia **inferior a 25% da quantia total peticionada pela A.**

No que toca a **juros de mora** devidos ao abrigo do disposto no art. 804.º do CC, uma vez que o crédito era ilíquido e proveniente da prática de um facto ilícito, devem ser calculados nos termos previstos no art. 805.º, n.º 3 do CC, **a partir da data da citação.**

A taxa de **juro** aplicável é de 4 % segundo a Portaria 291/03 de 8Abril.

Nestes termos, será a R. condenada a pagar à A. a quantia total de € **33.808,32, acrescidos de juros de mora à taxa legal supletiva, desde a data da citação e até integral pagamento.**

Quanto à **sanção pecuniária compulsória prevista no n.º 4 do artigo 829.º-A** do Código Civil.

Conforme dispõe o artigo 829.º-A, n.º 4 do Código Civil, quando for estipulado ou judicialmente determinado qualquer pagamento em dinheiro corrente, são automaticamente devidos juros à taxa de 5% ao ano, desde a data em que a sentença de condenação transitar em julgado, os quais acrescerão aos juros de mora, se estes forem também devidos, ou à indemnização que houver lugar.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc. Nº 197/14.2YHLSB

Estamos perante uma “*sanção pecuniária compulsória legal*” (por contraponto à sanção judicial, consagrada no n.º 1 do mesmo preceito legal), aplicável quando esteja em causa uma condenação que recaia sobre uma soma em dinheiro, resultante, nomeadamente, da obrigação de indemnização por responsabilidade civil extracontratual, “a qual, no momento da fixação do *quantum respondeatur*, se converte de dívida de valor em obrigação pecuniária” (João Calvão da Silva, *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*, 4.ª ed., Almedina, 2007, p.457).

Nestes casos, é o próprio legislador a disciplinar a ordenação da sanção pecuniária compulsória, “*fixando o seu montante, ponto de partida (trânsito em julgado da sentença de condenação) e funcionamento automático*” (idem, p.456).

Quer a sanção pecuniária compulsória judicial (artigo 829.º-A, n.º 1 do CC), quer a legal (n.º 4 do mesmo normativo), têm por base o mesmo espírito: “*levar o devedor a encarar as coisas a sério e a não desprezar o interesse do credor e do tribunal*” (ibid.).

Tal como se assinalou no Acórdão da Relação de Lisboa de 14-12-2007, “*diferentemente do que ocorre com a sanção compulsória judicial (n.º 1 do artigo 829.º-A do Código Civil) – só decretada “a requerimento do credor” –, a sanção compulsória legal (n.º 4 do mesmo normativo) não carece de ser pedida: é de funcionamento automático, automaticamente devida “de jure”, desde o trânsito em julgado da sentença que tiver condenado no pagamento em dinheiro corrente, escapando à intervenção do tribunal*” (Acórdão disponível na Internet em <www.dgsi.pt>, cf. ainda Acórdão do STJ de 12-04-2012, também disponível na Internet, no sítio atrás citado).

Dada a natureza coercitiva da sanção em apreço, independente, portanto, de qualquer indemnização, o seu montante destina-se, em partes iguais, ao credor e ao Estado, como determina o n.º 3 do artigo 829.º-A do Código Civil (João Calvão da Silva, op. cit., p.458).

Ora, considerando o acima exposto, conclui-se que, no caso vertente, é devida a sanção legal estipulada no citado artigo 829.º-A, n.º 4.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

Já no que toca ao montante peticionado a título de **encargos**, o pedido deverá improceder porquanto não se apurou qualquer alegado prejuízo.

As custas serão suportadas por ambas as partes, na proporção dos respectivos decaimentos, que se fixa em 70% para a A. (art. 527.º, n.º 1 e 2 do CPC).

*

VIII. Decisão

Pelo exposto, julga-se a presente acção **parcialmente procedente** e, em consequência, decide-se o seguinte:

- 1) Condenar a Ré, com referência ao estabelecimento hoteleiro SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS, na **proibição** de proceder à execução pública não licenciada de videogramas sem a obtenção da competente autorização da A..
- 2) É fixada uma **sanção pecuniária compulsória judicial**, de € 500,00 (quinhentos euros) por dia, da responsabilidade da R. pela eventual violação do decidido em 1) com efeitos a partir da data do trânsito em julgado da sentença.
- 3) Condenar a R. no pagamento à Autora, a título de **indemnização** pela execução pública não autorizada realizada pela R. no estabelecimento hoteleiro SHERATON ALGARVE HOTEL RESORT PINE CLIFFS, no ano de 2010 (2.º semestre), nos anos integrais de 2011, 2012, 2013, e 2014 (1.º semestre), no montante **total de € 33.808,32** (trinta e três mil oitocentos e oito euros e trinta e dois cêntimos), acrescido de juros de mora, à taxa legal supletiva, desde a citação da R. e até integral pagamento.
- 4) À quantia indemnizatória ora referida em 3) acresce, ainda, juros à taxa de 5% ao ano, desde a data do trânsito em julgado da presente sentença, a título de **sanção pecuniária compulsória legal**, nos termos do disposto no artigo 829.º-A, n.º 4 do Código Civil.
- 5) No demais, a R. é **absolvida** do pedido.



Tribunal da Propriedade Intelectual

1º Juízo

Rua Marquês da Fronteira - Palácio da Justiça - 1098-001 Lisboa
Telef: 213846400 Fax: 213833366 Mail: tribunal.p.intelectual@tribunais.org.pt

Proc.Nº 197/14.2YHLSB

- 6) **Custas** por ambas as partes, na proporção dos respectivos decaimentos, fixando o decaimento da A. em 70%.
- 7) **Valor** da causa já fixada em sede de despacho saneador = € 183.349,61.

Registe e notifique.

*

Lisboa, 04-03-2016

(Alexandre Oliveira, acto praticado em suporte informático, com aposição de assinatura electrónica)