

RECURSO ESPECIAL Nº 1.959.267 - RJ (2019/0124327-4)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de recurso especial interposto por Viação Santa Tereza de Caxias do Sul Ltda. contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Compulsando os autos, verifica-se que a empresa recorrente ajuizou ação declaratória de inexigibilidade de contribuição, com pedido de antecipação de tutela, em desfavor de Escritório Central de Arrecadação e Distribuição – Ecad, com o propósito de reconhecer como indevida a retribuição pecuniária a título de direitos autorais, em razão da disponibilização de som ambiente em alguns de seus veículos de transporte urbano coletivo, porquanto inexistente a intenção de incrementar a sua atividade empresarial, mas apenas a finalidade de distração dos usuários durante o seu trajeto. Busca, assim, seja declarada a inexigibilidade da fatura emitida indevidamente pelo réu, cobrando os respectivos valores.

O Ecad, por sua vez, apresentou contestação e reconvenção, na qual requereu, ao revés, a condenação da autora/reconvinda ao pagamento de perdas e danos a título de direitos autorais consistentes em parcelas mensais não pagas durante todo o período em aberto e as que se vencerem no curso do processo.

Foi prolatada sentença de improcedência do pedido autoral e de parcial procedência do pleito reconvenicional, condenando a autora/reconvinda ao "recolhimento das contribuições mensais devidas a título de direitos autorais não pagas por todo o período em aberto, desde a fatura vencida em 25.07.2008, fls. 29, até o mês de maio de 2012, inclusive, fls. 283/5, ressalvando a parte ré o direito de cobrar demais mensalidades, caso comprove a execução de sonorização ambiental nos transportes coletivos de propriedade da autora, após esse período" (e-STJ, fls. 367-368).

Inconformada, a empresa autora interpôs apelação, a qual foi desprovida pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos termos do acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 432):

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITOS AUTORAIS. REPRODUÇÃO DE PROGRAMAÇÃO DE EMISSORA DE RÁDIO EM ÔNIBUS, SOM

AMBIENTE. REPRODUÇÃO PÚBLICA DE OBRAS ARTÍSTICAS, NÃO IMPORTANDO SE HÁ FINALIDADE DE LUCRO. CABE AO ESCRITÓRIO DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO PLEITEAR OS DIREITOS AUTORAIS DE TITULARIDADE DE SEUS ASSOCIADOS. ESCRITÓRIO QUE TEM AUTONOMIA PARA FIXAR O VALOR DA RETRIBUIÇÃO PELAS EXECUÇÃO DE OBRAS MUSICAIS. DIREITO PRIVADO. NÃO CABE, NESSE ASPECTO, A INGERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

Os embargos de declaração opostos pela demandante foram rejeitados (e-STJ, fls. 576-580), mediante rejulgamento determinado por esta relatoria.

Opostos novos embargos pela recorrente, foram mais uma vez rejeitados (e-STJ, fls. 606-611).

Nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 613-642), interposto com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, a empresa ora recorrente aponta a existência de violação aos arts. 373, I, 492 e 1.022, I e II, do Código de Processo Civil de 2015; e 402 do Código Civil.

Sustenta, em caráter preliminar, a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional fundada em omissão no aresto recorrido, quanto às seguintes questões: **i)** ausência de comprovação da transmissão de música após o ano de 2008, revelando-se indevida a procedência do pedido com base em presunção, a ensejar a inépcia da petição inicial; **ii)** descabimento da inclusão dos carros reserva no cálculo dos valores devidos a título de direitos autorais; **iii)** caracterização de *bis in idem*; **iv)** existência de vícios formais de fiscalização, quais sejam, a assinatura do fiscal do recorrido, do preposto da recorrente e de duas testemunhas; e **v)** ausência de esclarecimento acerca dos parâmetros utilizados pela parte reconvinte para fixar o valor atribuído à causa na reconvenção.

No mérito, aduz que o recorrido apresentou provas, quanto à efetiva retransmissão de música dentro dos ônibus coletivos da recorrente, relativas somente aos meses de agosto de 2008 e de maio de 2012, e apenas em relação a alguns veículos de sua frota, “não havendo provas quanto ao período compreendido entre os meses de setembro de 2008 a abril de 2012” (e-STJ, fl. 628), sendo descabida prova por presunção nesse sentido.

Ademais, alega que a sentença possui vício de julgamento *ultra petita*, “pois houve a condenação da ora recorrente ao pagamento de quantidade superior ao próprio

Superior Tribunal de Justiça

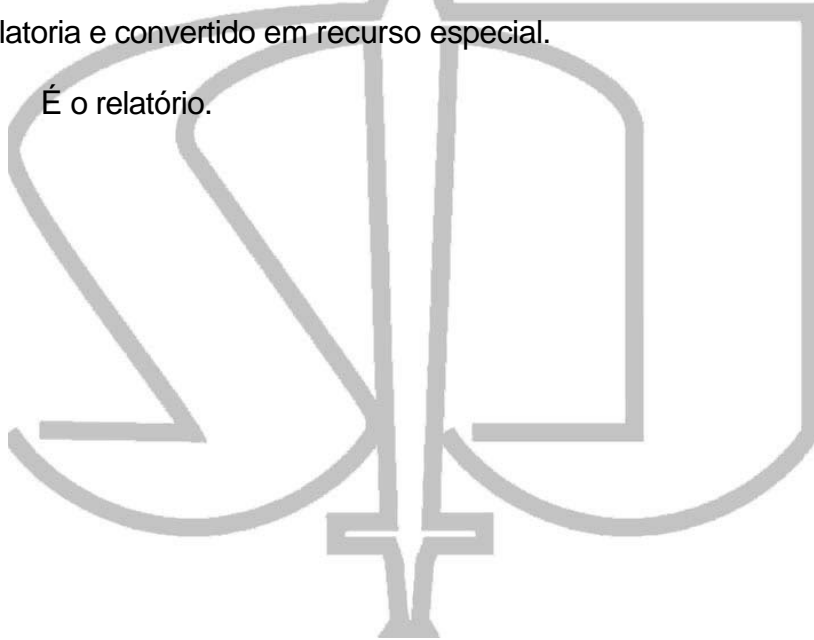
pedido autoral, especialmente em relação ao valor total da condenação quando comparado ao valor da reconvenção" (e-STJ, fl. 632).

Assere, ainda, haver dissídio jurisprudencial em torno da aplicabilidade do art. 99 da Lei n. 9.610/1998, porquanto descabido ao Ecad, "entidade de natureza eminentemente privada, o arbitramento dos valores com base em critérios estipulados unilateralmente no Estatuto e Regulamento da sociedade civil" (e-STJ, fl. 635).

Contrarrrazões às fls. 657-669 (e-STJ).

Denegado o processamento do apelo especial na origem (e-STJ, fls. 713-717), a insurgente interpôs o respectivo agravo (e-STJ, fls. 720-734), o qual foi provido por esta relatoria e convertido em recurso especial.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.959.267 - RJ (2019/0124327-4)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

A controvérsia posta no presente recurso especial cinge-se a definir, sobretudo, a possibilidade de se presumir o lapso temporal pelo qual incidem os direitos autorais pela transmissão radiofônica de obra musical no interior de ônibus de transporte coletivo urbano.

Da negativa de prestação jurisdicional

Em relação à suscitada negativa de prestação jurisdicional, verifica-se que o Tribunal de origem enfrentou, de forma clara e fundamentada, todas as questões suscitadas pelas partes, de modo que os apontados vícios caracterizam nítida intenção de rejulgamento da causa, a pretexto da existência de omissão.

Especificamente quanto ao apontado *bis in idem*, ainda que a Corte estadual não tenha se manifestado sobre a questão, essa providência revela-se desinfluyente, pois a tese recursal não encontra abrigo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que entende válida a exigência de recolhimento de valores a título de direitos autorais pela execução musical em ônibus de transporte coletivo urbano, através de sonorização ambiental ou de captação de transmissão de radiodifusão, o que vai de encontro à tese recursal ventilada.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes da Terceira Turma: REsp n. 1.447.258/SC (desta relatoria, DJe 29/4/2021) e REsp n. 1.735.931/CE (Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 15/3/2021).

Enfatiza-se que as demais matérias sobre as quais se alega ser omisso o aresto recorrido foram devidamente apreciadas e serão doravante examinadas em seu mérito.

Desse modo, aplica-se à espécie o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual "não há violação dos artigos 489 e 1.022 do Código de

Processo Civil de 2015, quando embora rejeitados os embargos de declaração, o Tribunal de origem indicou adequadamente os motivos que lhe formaram o convencimento, analisando de forma clara, precisa e completa as questões relevantes do processo e solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese" (AgInt no AREsp 1.768.300/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/6/2021, DJe 1º/7/2021).

Da possibilidade de presunção do período de incidência dos direitos autorais

Destaque-se, inicialmente, o entendimento desta Terceira Turma, como registrado no tópico antecedente, no sentido de que, com amparo no art. 68, § 3º, da Lei n. 9.610/1998, é devido o pagamento a título direitos autorais pela concessionária do serviço de transporte coletivo urbano de passageiros, em virtude da execução musical – mediante sonorização ambiental ou captação de transmissão de radiodifusão, com o emprego de alto-falantes ou sistemas análogos – no interior dos seus veículos (REsp n. 1.447.258/SC e n. 1.735.931/CE).

Essa retribuição financeira prescinde, ainda, do propósito lucrativo, direto ou indireto, tendo em vista que o novo diploma protetivo dos direitos autorais (Lei n. 9.610/1998) não incorporou a previsão contida na revogada lei que dispunha sobre o tema (precipuamente no art. 53 da Lei n. 5.988/1973), segundo consignado no REsp n. 1.447.258/SC, em reprodução à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, “os danos oriundos da violação do direito de exclusividade sobre exibição, fixação e transmissão de espetáculo autoral, decorrentes da proteção do direito de autor, decorrem da própria violação do direito de propriedade intelectual e são, portanto, presumidos” (REsp 1.897.342/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 23/2/2021, DJe 1º/3/2021).

Dessume-se dessas assertivas que a incidência de direitos autorais, a cargo da concessionária do serviço de transporte público de passageiros, exige tão somente a execução da obra musical pela empresa no interior dos veículos, sendo esse o seu fato gerador.

No caso concreto, tal fato não só não é refutado pela empresa de transporte

público recorrente Viação Santa Tereza de Caxias do Sul Ltda. – VISATE, como é por ela expressamente confirmado, tanto em sua petição inicial (e-STJ, fls. 5-16) como em sua contestação à reconvenção (e-STJ, fls. 298-316), consoante se extrai dos trechos subsecutivos (sem grifo no original):

Petição inicial:

Ocorre que, alguns coletivos da empresa demandante possuem som ambiente, consistente na transmissão de uma rádio da cidade, com a única finalidade de distrair as pessoas durante o trajeto até o local onde precisam desembarcar. (e-STJ, fl. 6).

Contestação à reconvenção:

Inicialmente, cumpre esclarecer os pontos importantes, pois apesar da legitimidade do ECAD para realizar a cobrança dos direitos autorais dos artistas em território nacional, a Reconvinda não pode ser onerada com tal obrigação, tendo em vista que não obtinha na reprodução das obras musicais lucro ou qualquer benefício, o que impede a cobrança do respectivo valor.

Na realidade, como bem expressado na ação declaratória a Reconvinda é detentora da concessão de serviço público de transporte coletivo urbano para a cidade de Caxias do Sul, assim, sua atividade fim é unicamente prestar o transporte coletivo, levando seus passageiros ao destino pretendido.

Com efeito, em junho de 2008 a autora foi surpreendida pelo recebimento de boleto bancário emitido pelo Escritório Central de Arrecadação e Distribuição – ECAD, no qual consta a cobrança de R\$ 5.781,36 a título de “sonorização ambiental” em transporte coletivo, com fundamento no artigo 29, VIII, alíneas “b” a “g” da Lei nº 9.610/98. Ocorre que, alguns coletivos da empresa demandante possuíam som ambiente, consistente na transmissão de uma rádio da cidade, com a única finalidade de distrair as pessoas durante o trajeto até o local onde precisam desembarcar.

Em que pese o fato de a mencionada transmissão da rádio não compor o fundo de comércio da atividade desenvolvida pela autora, na medida em que ninguém embarca em ônibus coletivo para ouvir músicas ou notícias, o requerido, de maneira autoritária, infundada e unilateral, emitiu fatura de contribuições sobre direitos autorais, conforme denota o boleto bancário em anexo.

Nesta senda, reitera-se se[r] absolutamente incabível a arrecadação de contribuições em prol dos direitos autorais conta a autora porquanto os aparelhos de rádio existentes em alguns veículos não visavam a clientela, a qual utiliza o serviço de transporte da autora porque necessitam deslocar-se até determinado local. (e-STJ, fls. 303-304)

Na verdade, a autora/reconvinda defende a não ocorrência do fato gerador alicerçada em argumentos que nada influem no cabimento dos direitos autorais na hipótese, a saber: não se tratar de atividade-fim da empresa; não constituir o seu fundo de

Superior Tribunal de Justiça

comércio, dada a inexistência de finalidade lucrativa; e caracterizar *bis in idem*, por já haver o pagamento dos ditos direitos autorais pela própria rádio responsável pela transmissão das obras musicais.

Ressai incontroverso, assim, ter havido o fato gerador e, por conseguinte, serem cabíveis os direitos autorais requeridos na reconvenção.

Contudo, é relativamente à quantificação desse direito (acerca do período de incidência e do quantitativo de veículos em que se procedeu à sonorização ambiental) que exsurge a controvérsia central posta neste apelo especial e sobre a qual não se encontrou precedente específico na jurisprudência desta Corte Superior.

A esse respeito, foi proferida sentença de parcial procedência da reconvenção para condenar a ora recorrente (e-STJ, fls. 367-368):

[...] ao recolhimento das contribuições mensais devidas a título de direitos autorais não pagas por todo o período em aberto, desde a fatura vencida em 25.07.2008, fls. 29, até o mês de maio de 2012, inclusive, fls. 283/5, ressalvando a parte ré o direito de cobrar demais mensalidades, caso comprove a execução de sonorização ambiental nos transportes coletivos de propriedade da autora, após esse período.

Foram opostos embargos de declaração pela parte vencida, em relação aos quais assim se manifestou a Juíza sentenciante (e-STJ, fl. 383):

Faço apenas observar que a sentença ressalvou o direito da ré em cobrar após maio de 2012, desde que comprovada a transmissão, eis que, até a prolação da sentença - 26.09.2012 - a ré reconvinte não havia feito prova neste sentido, o que somente foi trazido com os embargos de declaração e, assim mesmo, referente ao mês de outubro/2012. Logo, caberá a ré promover as cobranças dos períodos pós maio/2012, pelos meios legais.

[...]

Ressalto, apenas, que a ré reconvinte não limitou o período de cobrança, não havendo julgamento *ultra petita* ou *extra petita*. E, além disso, a autora reconvinda aduz que "após as intimações do ECAD não mais procedeu com a retransmissão de rádio em seus ônibus coletivos", fls. 288. E, conforme se extrai de fls. 283/6, em 21 de maio de 2012, foi constatado o uso de sonorização ambiental dentro dos ônibus da ré.

Em apelação, interposta pela autora/reconvinda, foi mantido o supracitado lapso temporal de incidência dos direitos autorais reconhecido na sentença, conforme se

constata dos seguintes excertos constantes do aresto recorrido (e-STJ, fl. 434):

Quanto ao período, o Juízo de primeira instância delimitou o termo inicial e final para a execução quando do cumprimento da sentença proferida neste processo, apenas ressaltando o direito de cobrança, em outro feito, se for o caso de haver nova transmissão posterior sem prévia autorização do ECAD.

Não seria razoável a imposição de que o Apelado fizesse prova alusiva a cada veículo e data em que a empresa de transporte Apelante disponibilizou aos seus clientes som ambiente. Até porque, por força da tutela antecipadamente concedida, determinando a suspensão da exigibilidade da contribuição e a abstenção de emissão de novas faturas até a solução do litígio, o Réu estava proibido de tomar atitude na defesa dos seus direitos em detrimento da Apelante.

Também está claro nos autos, que a própria Apelante não nega que reproduzia rádio da cidade em seus ônibus, como som ambiente. Portanto, decidiu novamente com acerto o Juízo a sentença ao destacar que “a ré reconvinte não limitou o período de cobrança, não havendo julgamento ultra petita ou extra petita. E, além disso, a autora reconvinda aduz que 'após as intimações do ECAD não mais procedeu com a retransmissão de rádio em seus ônibus coletivos', fls. 288. E, conforme se extrai de fls. 283/6, em 21 de maio de 2012, foi constatado o uso de sonorização ambiental dentro dos ônibus da ré” (fls. 313).

Essa ilação fica ainda mais clara no acórdão de embargos de declaração, cujo trecho de relevo encontra-se assim redigido (e-STJ, fl. 580):

Com efeito, sob qualquer prisma não que se falar em inépcia da inicial, visto que em análise meritória, o pedido reconvenicional de perdas e danos foi devidamente analisado e está em conformidade com os documentos trazidos aos autos, conforme se extrai de fls. 148/151 e 283/286, comprovando-se ser devido o recolhimento das contribuições de 25 de julho de 2008 até maio de 2012, mantendo-se integralmente os demais termos do acórdão.

Percebe-se, em tal quadro, que o período sobre o qual se reconheceu a incidência de direitos autorais, a serem pagos pela reconvinda/recorrente, está amparado em documentação que evidencia dois momentos em que o Ecad diligenciou junto à concessionária, sendo um que acarretou a emissão de fatura pelo Ecad com vencimento em 25/7/2008, considerando-se o termo inicial dos valores devidos; e o outro datado de 21/5/2012, representando o termo final.

Nessa perspectiva, defende a recorrente, Viação Santa Tereza de Caxias do Sul Ltda. – VISATE, o descabimento da sua condenação por todo esse interregno, uma

vez que inexistente prova relativamente aos anos de 2009, 2010 e 2011, bem como em virtude de os documentos utilizados pelas instâncias ordinárias para estabelecer o mês de maio de 2012 como termo final terem sido confeccionados unilateralmente pelo Ecad, sem assinatura de nenhum preposto ou representante da concessionária, estando, com isso, eivado de vícios formais.

Nessa linha, confirmam-se os trechos subsecutivos contidos nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 629-631, sem grifo no original):

Nesse contexto, **não se pode olvidar que a suposta prova relativa ao mês de maio de 2012 foi unilateralmente produzida pelo recorrido, mediante auto de infração eivado de vícios formais na sua lavratura**, que além de ser incontestavelmente insuficiente para provar a reprodução musical durante o lapso de 4 (quatro) anos, não pode ser sequer considerado pelos nobres Julgadores por não observar os requisitos mínimos de sua lavratura.

[...]

Assim, em vista da incontroversa inexistência de comprovação da retransmissão de músicas nos coletivos após o mês de agosto de 2008, o que inclusive restou reconhecido pelo próprio acórdão, resta cabalmente demonstrado que, após julho de 2008, cessou o fato gerador de eventual cobrança.

[...]

Repisa-se: não há qualquer comprovação nos autos de retransmissão de músicas nos coletivos da recorrente nos anos de 2009, 2010 e 2011, o que não foi considerado pelo acórdão.

[...]

Respeitosamente, não pode prevalecer o acórdão recorrido, uma vez que, além do auto de infração lavrado pelo recorrido não ser suficiente para prova da reprodução de sonorização ambiente durante a integralidade do período reclamado, **o referido documento está eivado de vícios formais que determinam sua invalidação, tendo em vista que foi preenchido de forma parcial, unilateral, com informações insuficientes, sem a assinatura da recorrente ou de testemunhas, sem sequer ter havido a devida ciência da recorrente e, portanto, sem a possibilidade da mesma defender-se administrativamente.**

No tocante a essa questão, disse a Corte estadual que, “ainda que não goze de presunção absoluta de legitimidade, a atividade exercida pelos fiscais é regulamentada por lei e, estando os autos de infração em consonância com os argumentos deduzidos nos autos, a ausência de assinatura do infrator, por si só, não tem a amplitude de desconstituí-lo, como quer fazer crer a Apelante” (e-STJ, fl. 435).

Analisando isoladamente esse fundamento, cogitar-se-ia, em princípio, de

prover o recurso especial no ponto, por aparentemente não ser possível vincular, de forma incontestável, a VISATE à constatação do Ecad, de sonorização ambiental nos ônibus da empresa em maio de 2012, devido à ausência de assinatura de seu preposto ou representante.

Registre-se, todavia, que a documentação juntada aos autos relativa à averiguação realizada em maio de 2012 (fls. 283-286 dos autos originários – e-STJ, fls. 350-355), produzida no curso da demanda durante a fase instrutória, não se resume apenas ao “Relatório de visita” e aos “Termos de verificação” subscritos apenas pelo Ecad, mas também a um DVD, o qual, segundo informa o recorrido na petição de fl. 349 (e-STJ), “contém gravação de imagem e áudio, que [juntamente com os outros documentos] comprovam que a VISATE executa música publicamente, por meio de radiodifusão, na sonorização ambiente de sua frota de ônibus”.

Do exame de excertos da sentença (e-STJ, fl. 367-368) e do acórdão recorrido (e-STJ, fl. 434), bem como dos correlatos embargos de declaração (e-STJ, fls. 383 e 580, respectivamente), transcritos alhures, observa-se ter sido considerado, no juízo de mérito, todo esse acervo probatório acostado às fls. 283-286 dos autos originários (e-STJ, fls. 350-355), inclusive o apontado DVD, embora não mencionado especificamente em tais julgados, concluindo-se pela higidez da diligência realizada pelo recorrido em maio de 2012.

Conquanto a ora insurgente tenha apresentado petição logo na sequência (e-STJ, fls. 357-358), afirmando ter ficado demonstrado "que após as intimações do ECAD a mesma não mais procedeu com a retransmissão de rádio em seus ônibus coletivos", tal assertiva vai de encontro ao conjunto fático-probatório acostado aos autos e devidamente descrito na sentença e no acórdão recorrido, pelo menos em relação ao lapso temporal inserido entre as duas diligências realizadas pelo Ecad.

Assim, considerando a existência de elementos suficientes a demonstrar que a recorrente deveras incorreu em conduta ensejadora da cobrança de direitos autorais no mês de maio de 2012, revela-se escorreita a conclusão exarada no acórdão recorrido de que, “estando os autos de infração em constância com os argumentos deduzidos nos autos, a ausência da assinatura do infrator, por si só, não tem a amplitude de desconstituí-lo” (e-STJ, fl. 435).

Superior Tribunal de Justiça

Por outro lado, relativamente à fatura emitida pelo Ecad em desfavor da ora demandante, com vencimento em 25/7/2008, tal documento, além de não ser efetiva e devidamente contestado nas razões recursais em apreço, é implicitamente chancelado pela concessionária de serviço público, ao aduzir que “cumpriu integralmente com o ônus que lhe impunha o art. 373, inciso II, do Código de Processo Civil, demonstrando que, após o recebimento do boleto que gerou a ação principal, ou seja, julho/2008, foi encerrada a transmissão de músicas dentro dos coletivos” (e-STJ, fl. 629).

Nesse contexto, há de se estabelecer três premissas fáticas, no sentido de que (i) a recorrente, além de não negar, confessa a execução de obra musical no interior dos veículos, o que caracteriza o fato gerador do recolhimento de direitos autorais, tendo sido verdadeiramente constatada a sua ocorrência em diligência realizada pelo Ecad em dois momentos, (ii) no ano de 2008 e (iii) no ano de 2012.

Ao ensejo, o Código Civil elenca expressamente a presunção como meio de prova de determinado fato jurídico (art. 212, IV). Para que se possa presumir a ocorrência de um fato jurídico, é necessário um juízo de valor sobre os indícios existentes, que, somados, por sua vez, possibilitam a inferência de que a circunstância fática que se pretende provar tenha acontecido em sua totalidade.

Nessa esteira cognitiva, confira-se a seguinte lição doutrinária do escol de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart (sem grifo no original):

Finalmente, releva ponderar que o valor da presunção assenta-se na sua capacidade de satisfazer os seus aspectos intensivo e extensivo. O critério extensivo pergunta se a presunção é apta para demonstrar a totalidade do fato probando (isto é, o fato principal, que se pretende provar). Para o critério intensivo, importa saber se do fato indiciário pode decorrer outro fato que não o que se pretende provar. **Sucedee, então, que a demonstração, pela parte contrária, de que o indício não cobre a totalidade do fato probando, ou ainda de que do fato secundário podem advir outros fatos que não apenas o fato principal, quanto mais forte se torna essa demonstração, menos razoável se apresenta a presunção.**

Prosseguindo nesse raciocínio, é possível concluir, embora em outra direção, que as presunções podem somar-se – quando convergem para a mesma conclusão – para formar o juízo sobre o mérito. **As presunções não se confundem com os indícios, uma vez que as primeiras devem ser valoradas para a formação do juízo de mérito, ao passo que o indício e a prova indiciária devem ser valorados para a elaboração da presunção.**

Quando uma presunção pode colaborar para demonstrar o fato direto, ela evidentemente pode ser somada a outra presunção para formar

um juízo de procedência, embora seja necessário deixar claro que, para a elaboração desse juízo de procedência, não é imprescindível somar várias presunções. Uma convicção do juiz a respeito da procedência do pedido. Entretanto, ao existir apenas uma presunção, essa deve ser capaz de formar um juízo de procedência que possa ser plenamente justificável.

(*Prova e convicção*. 5ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 158-159)

À luz dessas circunstâncias fáticas (que se traduzem em indícios), há de se presumir que, mesmo após a notificação da empresa recorrente em 2008, não foi cessada a transmissão de radiodifusão sonora no interior dos seus ônibus, perdurando tal situação ao menos até a nova diligência realizada em 2012, na fase de instrução probatória da respectiva demanda.

Oportunamente, cumpre enfatizar que só não foram realizadas maiores averiguações pelo Ecad junto à VISATE, dentro do referido interregno (isto é, nos anos de 2009, 2010 e 2011), porque, conforme registrado no acórdão recorrido, “por força da tutela antecipadamente concedida, determinando a suspensão da exigibilidade da contribuição e a abstenção de emissão de novas faturas até a solução do litígio, o Réu estava proibido de tomar atitude na defesa dos seus direitos em detrimento da Apelante” (e-STJ, fl. 434).

Tal argumentação foi utilizada pelo TJRJ para refutar, também, a tese vertida pela concessionária, de ser desarrazoado incluir os ônibus reserva na tutela condenatória, sem a existência de prova nesse sentido. Todavia, constata-se que essa afirmativa constitui fato modificativo do direito do reconvinte (art. 373, II, do CPC/2015) e que não ficou evidenciado pela empresa reconvida, ao contrário do que se observa em relação àquele, que, de fato, demonstrou a ocorrência do fato gerador dos direitos autorais no lapso temporal referente a 25/7/2008 até maio de 2012.

Nessa perspectiva, afiguram-se realmente devidos os direitos autorais no período compreendido entre 25/7/2008 e maio de 2012, nos moldes em que delineado na sentença e no acórdão recorrido.

Conclui-se, portanto, que a confissão pela concessionária de transporte público de passageiros de ter havido a sonorização ambiental – consistente na retransmissão radiofônica de obras musicais – no interior de seus ônibus (tornando incontroverso esse fato), somada às diligências do Ecad junto à recorrente que resultaram

na emissão de fatura para cobrança de direitos autorais com vencimento em 25/7/2008 e na averiguação pelo referido ente, em maio de 2012, de que a empresa de transporte permanecia incorrendo em conduta violadora de tais direitos, além da impossibilidade de adoção de medidas pelo Ecad nesse interregno, faz presumir a persistência do mencionado fato gerador por todo o período compreendido entre a primeira e segunda diligências, a legitimar a condenação imposta nas instâncias ordinárias.

Do julgamento *ultra petita* na sentença

Acerca da matéria, o Tribunal de origem afastou o suscitado erro no procedimento, asseverando que:

[...] decidiu novamente com acerto o Juízo a sentença ao destacar que 'a ré reconvinte não limitou o período de cobrança, não havendo julgamento *ultra petita* ou *extra petita*. E, além disso, a autora reconvinda aduz que 'após as intimações do ECAD não mais procedeu com a retransmissão de rádio em seus ônibus coletivos', fls. 288. E, conforme se extrai de fls. 283/6, em 21 de maio de 2012, foi constatado o uso de sonorização ambiental dentro dos ônibus da ré' (fls. 313). (e-STJ, fl. 434)

Consignou, ainda, a Corte estadual inexistir excesso de valor, pois o Ecad possui autonomia para fixação do montante de retribuição pela execução de obras musicais, o que está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça citada outrora.

Considerando, nesses termos, que o réu/reconvinte não limitou o período de cobrança, bem como não requereu a condenação a pagamento de valores específicos, verifica-se que a tutela condenatória – que determinou o recolhimento de contribuições mensais a título de direitos autorais no período compreendido entre 25/7/2008 e maio de 2012 – foi exercida nos limites da lide, inexistindo, assim, julgamento *ultra petita*.

Aliás, “conforme o entendimento consolidado neste Tribunal, não configura julgamento *ultra petita* ou *extra petita*, com violação do princípio da congruência ou da adstrição, o provimento jurisdicional proferido nos limites do pedido, o qual deve ser interpretado lógica e sistematicamente a partir de toda a petição inicial” (Aglnt nos EDcl no AREsp 1.826.386/SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 16/8/2021, DJe 19/8/2021).

Do cabimento da fixação de preços a título de direitos autorais pelo Ecad

Insta ressaltar que esta Corte Superior reconhece a validade da tabela de preços instituída pelo Ecad, mediante as deliberações das associações que o integram, nos termos do art. 98, § 3º, da Lei n. 9.610/1998, não cabendo ao legislador nem ao Poder Judiciário interferir nas decisões do instituto – que administra interesses eminentemente privados – para definir qual o critério mais adequado para a arrecadação e distribuição dos valores referentes aos direitos autorais.

Nesse sentido (sem grifo no original):

DIREITOS AUTORAIS. RECURSO ESPECIAL. ECAD. FIXAÇÃO DE PREÇOS, ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE VALORES. FIXAÇÃO DE CRITÉRIOS. MÚSICAS DE FUNDO. COMPETÊNCIA. REPRESENTAÇÃO. ASSOCIAÇÕES. INTERESSES PRIVADOS.

1. Discussão relativa à validade de deliberações de assembleias do ECAD que definiram critérios de distribuição dos valores arrecadados a título de direitos autorais referentes à exibição das músicas de fundo (background).

2. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos.

3. O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

4. Esta Corte reconhece que, em se tratando de direito de autor, compete a ele a fixação do seu valor, que pode se dar, contudo, diretamente ou por intermédio das associações e do próprio ECAD.

5. Com o ato de filiação as associações atuam como mandatárias de seus filiados, na defesa dos seus interesses (art. 98 da Lei 9.610/98), inclusive e principalmente, junto ao ECAD.

6. O ECAD tem competência para fixar preços, efetuar a cobrança e a distribuição dos direitos autorais e as associações que o integram legitimamente representam os interesses dos seus filiados, autores das obras protegidas.

7. Não se vislumbra abusividade nas deliberações tomadas, que inclusive, levaram em conta a proporcionalidade da distribuição dos valores, e, assim, não cabe ao Poder Judiciário se imiscuir nas decisões do ECAD, que administra interesses eminentemente privados, para definir qual o critério mais adequado para a arrecadação e distribuição dos valores referentes aos direitos dos autores das músicas de fundo (background).

8. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.

9. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido.

(REsp 1.331.103/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/4/2013, DJe 16/5/2013)

CIVIL. DIREITOS AUTORAIS. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. RESTAURANTE/BOATE. ECAD. VALORES. TABELA PRÓPRIA. VALIDADE.

I. Em estabelecimentos comerciais que funcionam como bar/restaurante/boate, a reprodução musical faz parte da própria natureza da atividade comercial, sendo devida a cobrança de direitos autorais.

II - Os valores cobrados pelo ECAD, em face da natureza privada dos direitos reclamados, não estão sujeitos a tabela imposta por lei ou pelo Poder Judiciário. Precedentes do STJ.

III - Ao trazer documentos comprobatórios de pagamentos de mensalidades ao ECAD, reconhecendo que reproduz música ambiente para seus clientes, reconhece a ré o direito do autor.

Recurso especial provido.

(REsp 509.086/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 247)

Na espécie, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro decidiu em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao asseverar que, no que concerne "às argumentações da apelante de excesso de valor cobrado, trata-se de direito privado, tendo o Ecad a autonomia para fixação do valor de retribuição pela execução de obras musicais" (e-STJ, fl. 434).

Incide, assim, a Súmula 83/STJ.

Conclusão

Ante o exposto, conheço do recurso especial e nego-lhe provimento.

Em arremate, observando-se os Enunciados Administrativos n. 3 e 7/STJ, majoro os honorários de sucumbência para 12% sobre o valor da condenação na reconvenção, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, considerando que o presente recurso especial foi interposto contra acórdão publicado após a entrada em vigor do CPC/2015.

É como voto.