



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE SANTA CATARINA

Autos n° 235.10.001097-3

Ação: Mandado de Segurança/Lei Especial

Impetrante: Escritório Central de Arrecadação e Distribuição - ECAD

Impetrado: Adelar José Provenci

Vistos etc.

I – Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo **Escritório Central de Arrecadação e Distribuição – ECAD** em face do Presidente da Câmara de Vereadores do Município de Herval d'Oeste/SC, **Sr. Adelar José Provenci**, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, para cassar e suspender os efeitos da Lei Municipal n. 2.757, de 26 de março de 2010.

Alega, em apertada síntese, que: **a)** o impetrado, na condição de Presidente da Câmara de Vereadores de Herval d'Oeste, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 36, § 6º da Lei Orgânica do Município, promoveu a promulgação da Lei Municipal n. 2.757, de 26 de março de 2010, pois o projeto de lei não foi sancionado pelo Prefeito do Município, que o vetou totalmente; **b)** a lei municipal retirou do impetrante o direito de cobrança dos direitos autorais de execução pública das obras musicais daqueles que alegam ausência de finalidade lucrativa ou características sociais e filantrópicas; **c)** a lei é flagrantemente inconstitucional, pois versa sobre matéria de competência exclusiva da União, bem como fere princípios constitucionais e cláusulas pétreas previstos no art. 5º, incisos XVIII, XXVII e XXVIII, alínea "b", da Carta Maior; **d)** possui legitimidade para propor a presente demanda, pois é órgão legítimo na defesa e arrecadação de direitos autorais; **e)** a lei atacada possui efeitos concretos e imediatos, pois proíbe o ECAD de cobrar direitos autorais em situações específicas.

Brevemente relatado, passo a decidir.

II – A Lei n. 2.757, de 26 de março de 2010, do Município de Herval d'Oeste, assim prescreve:

Art. 1º. Ficam isentos de pagamento da Taxa devida ao Escritório de Arrecadação e Distribuição (ECAD) todos os eventos realizados gratuitamente e/ou sem fins lucrativos.

Parágrafo Único. Considera-se eventos sem fins lucrativos, para efeitos desta lei, aqueles realizados por pessoas idosas (eventos da Terceira Idade), comunidades do interior do município, associações de moradores de bairro, lojas comerciais, casamentos, festas de aniversários, mesmo que realizadas em salão de evento.

De início, cumpre-me registrar que, analisando os dispositivos legais acima transcritos, entendo que a referida lei possui efeitos concretos e imediatos, razão pela qual pode ser impugnada via mandado de segurança.

A lei em comento, salvo melhor juízo, não é ato meramente normativo, como norma abstrata, mas sim ato de efeito concreto, pois em primeira análise, lesa direitos individuais e interfere de forma imediata na esfera de atividades da impetrante.



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE SANTA CATARINA

À luz da doutrina e jurisprudência:

[...] por leis e decretos de efeitos concretos entendem-se aqueles que trazem em si mesmos o resultado específico pretendido, tais como as leis que aprovam planos de urbanização, as que fixam limites territoriais, as que criam municípios ou desmembram distritos, as que concedem isenções fiscais; os decretos que desapropriam bens, os que fixam tarifas, os que fazem nomeações e outros dessa espécie. Tais leis ou decretos nada têm de normativos; são atos de efeitos concretos, revestindo a forma imprópria de lei ou decreto por exigências administrativas. Não contêm mandamentos genéricos, nem apresentam qualquer regra abstrata de conduta; atuam concreta e imediatamente como qualquer ato administrativo de efeitos individuais e específicos, razão pela qual se expõem ao ataque pelo mandado de segurança (Hely Lopes Meirelles, in "Mandado de Segurança, Ação Popular, 28ª ed. atualizada por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes, Malheiros Editores, São Paulo, 2005, pág. 41).

[...]. É cediço em abalizada sede doutrinária que há quem entenda como lei em tese aquelas normas abstratas que, enquanto não aplicadas por ato concreto de execução, são incapazes de acarretar lesão a direito individual. Na verdade, porém, a lei deixa de ser em tese no momento em que incide. No momento em que ocorrem os fatos na mesma descritos, e que, por isto mesmo, nasce a possibilidade de sua aplicação. [...]. Não é o ato de aplicar a lei, mas a ocorrência de seu suporte fático, que faz com que a lei possa ser considerada já no plano concreto. [...]. Tem-se, pois, de distinguir as situações nas quais inexistente qualquer fato capaz de formar, ou de iniciar a formação do direito, cuja lesão é temida pelo impetrante, em face das quais a impetração há de ser considerada contra a lei em tese, daquelas outras situações nas quais já ocorreu o suporte fático da norma, ou já aconteceram fatos suficientes para indicar a formação daquele suporte fático.

[...]

Para ensejar a impetração preventiva, portanto, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada. Basta que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, tenha tido iniciada a sua efetiva formação. Ou pelo menos que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida.

[...]

Basta que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorra o fato imponible. Em síntese e em geral, o mandado de segurança é preventivo quando, já existente ou em vias de surgimento a situação de fato que ensejaria a prática do ato considerado ilegal, tal ato ainda não tenha sido praticado, existindo apenas o justo receio de que venha a ser praticado pela autoridade impetrada. É preventivo porque destinado a evitar a lesão ao direito, já existente ou em vias de surgimento, mas pressupõe a existência da situação concreta na qual o impetrante afirma residir ou dela decorrer o seu direito cuja proteção, contra a ameaça de lesão, está a reclamar do Judiciário. (Hugo de Brito Machado, in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Ed. Dialética, 6ª Ed., São Paulo, 2006, págs. 255/257) (STJ - REsp 860.538 - RS - Proc. 2006/0127786-9 - 1ª T. - Rel. Min. Luiz Fux - DJ 16.10.2008).

A referida lei, a qual foi publicada na data de 30/03/2010 (fl. 137), é



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE SANTA CATARINA

dotada de presunção de legalidade e constitucionalidade e, salvo melhor juízo, interfere nas atividades da impetrante, o que fundamenta o justo receio de que venha a ser praticado ato considerado ilegal, revestindo o *mandamus* de caráter preventivo.

Feitas estas afirmações, passo a analisar o pedido de liminar feito pela impetrante.

A concessão de liminar em mandado de segurança pressupõe a existência dos requisitos positivados no art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09, quais sejam: *fumus boni juris* e *periculum in mora*.

Na espécie, restou configurada a relevância da fundamentação (*fumus boni juris*), uma vez que resta evidenciado que a impetrante encontra-se na iminência de ter direito líquido e certo violado.

O artigo 99, da Lei n. 9.610/1998, conhecida como a Lei dos Direitos autorais, prescreve:

Art. 99. As associações manterão um único escritório central para a arrecadação e distribuição, em comum, dos direitos relativos à execução pública das obras musicais e lítero-musicais e de fonogramas, inclusive por meio da radiodifusão e transmissão por qualquer modalidade, e da exibição de obras audiovisuais.

Sendo assim, verifica-se que cabe ao Escritório Central de Arrecadação e Distribuição – ECAD, ora impetrante, a defesa, arrecadação e distribuição da receita auferida a título de direitos autorais.

A lei municipal em questão, na medida em que concede isenção do pagamento da "taxa" devida ao ECAD a todos os eventos realizados de forma gratuita e sem fins lucrativos no Município de Herval d'Oeste (estes entendidos como os realizados por pessoas idosas - eventos da Terceira Idade, comunidades do interior do município, associações de moradores de bairro, lojas comerciais, casamentos, festas de aniversários, mesmo que realizadas em salão de evento), limita diretamente a atuação do referido órgão, sem falar que fere direitos e princípios consagrados na Constituição Federal, bem como dispositivos da própria Lei de Direitos Autorais, a qual é federal.

A Constituição Federal, prescreve:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;
[...]

Art. 5º. [...]

[...]

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independentem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE SANTA CATARINA

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

[...]

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas.

[...]

Já a Lei de Direitos Autorais, estabelece:

Art. 28. Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.

Art. 29. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, [...].

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

Sendo assim, evidencia-se que a lei municipal impugnada padece, em princípio, de inconstitucionalidade, pois estabelece limites à cobrança de direitos autorais fora do âmbito de sua competência, ferindo ainda os dispositivos acima citados, o que caracteriza ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

Assim, ao promulgar a lei municipal em tela, o impetrado agiu de maneira arbitrária e manifestamente atentatória aos preceitos constitucionais explicitados.

Enfim, considerando que a referida lei já encontra-se em vigor, ou seja, operando seus efeitos, e tendo em vista que o impetrante encontra-se limitado na esfera das suas atividades, o que pode acarretar prejuízo na arrecadação e distribuição àqueles que possuem direito em receber as receitas relativas aos direitos autorais, entendo que o caso questionado apresenta a necessidade de medida liminar.

III - Por tais razões, **defiro a liminar colimada**, para, em consequência, suspender os efeitos da Lei n. 2.757/2010 do Município de Herval d'Oeste, promulgada na data de 26/03/2010, pelo Presidente da Câmara de Vereadores de Herval d'Oeste, Sr. Adelar Jose Provenci, até a decisão final da presente ação mandamental.

Intimem-se.

Notifique-se a autoridade apontada como coatora para, querendo, prestar as informações que entender devidas no prazo legal de 10 (dez) dias.

Após, ao Ministério Público.

Herval d'Oeste (SC), 10 de junho de 2010.



PODER JUDICIÁRIO
ESTADO DE SANTA CATARINA

Marlon Negri
Juiz de Direito