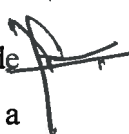
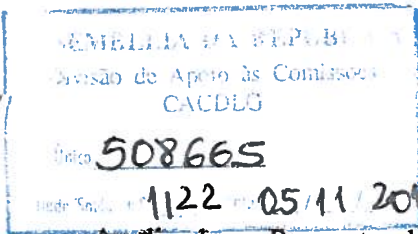


Comentário à Proposta de Lei 245/XII

Distribuição
6, outubro 2014




Analisada a Proposta de Lei relativa a às entidades de gestão colectiva, entende a Sociedade Portuguesa de Autores que deverão ser clarificados alguns aspectos, com especial incidência para a questão dos tarifários gerais.

Por uma questão de sistematização e simplificação na sua exposição, a SPA irá referir-se às questões que entende pertinentes, respeitando a ordem sistemática do documento analisado, indicando, especificamente os artigos que, no seu entendimento, merecem algum comentário ou reparo. Assim:

Antes de nos pronunciarmos, em concreto, sobre alguns dos artigos relativos aos tarifários, não podemos deixar de fazer uma reflexão e um enquadramento, ainda que breves, desta questão. Antes de mais, e como declaração de princípio, a Sociedade Portuguesa de Autores não pode aceitar, por diversos motivos (alguns dos quais explanará sucintamente a seguir), a impossibilidade de estipular livremente os valores devidos, a título de direito de autor, como contrapartida de autorizações genéricas para a utilização das obras que gere.

Em primeiro lugar, convém referir que um dos princípios básicos do direito de autor, tal como vem previsto e foi construído desde a sua génese, é o princípio do exclusivo do autor. Tal significa que compete, em exclusivo, ao autor autorizar, **ou não**, a utilização das suas obras. Caso autorize, compete, igualmente em exclusivo, ao autor definir as condições para essa utilização, de entre as quais a fixação do preço. Ora, o que se propõe no documento em análise representa uma violação deste princípio do exclusivo, já que, não só se impõe ao autor a obrigação de contratar, como o impede de fixar a contraprestação económica para essa utilização.

Por outro lado, chamamos a atenção para o facto da SPA ser uma cooperativa de direito privado. As entidades representativas dos utilizadores são, também elas, entidades de direito privado. A obrigatoriedade de celebração de contratos entre duas entidades privadas representa, assim, uma violação ao princípio da liberdade contratual.

Poder-se-á dizer que, actuando as entidades de gestão colectiva como únicos agentes no mercado susceptíveis de autorizar a utilização de obras ou prestações artísticas, corre-se o risco de haver abusos na fixação dos tarifários gerais. Porém, do ponto de vista da SPA, este argumento não pode prevalecer e sustentar uma solução jurídica que impede os autores de fixar o valor pela utilização

*Entregue em mãos na
André do 4-11-2014*

das suas obras, até porque existem mecanismos, previstos neste mesmo documento, que impedem a concretização efectiva desse potencial risco. Vejamos:

a) O artigo 16º é claro ao afirmar que “as entidades de gestão colectiva estão vinculadas à lei geral sobre concorrência”. Ora, a lei da concorrência já prevê um conjunto de regras que devem ser observadas por todas as entidades que actuam no mercado, inclusivamente aquelas que poderão estar numa situação de monopólio ou de posição dominante. Por via da aplicação deste artigo 16º, se dúvidas restassem, fica claro que as entidades de gestão colectiva têm que actuar de forma conforme a estas normas;

b) Ainda que assim não fosse, resulta também claro dos princípios constantes do artigo 10º que as entidades de gestão colectiva devem fixar as comissões e tarifas com base em princípios da não discriminação, da equidade, da razoabilidade e da proporcionalidade. Sendo estes os princípios que devem ser observados na fixação dos tarifários, naturalmente, se os utilizadores entendessem que a SPA não os estava a respeitar poderiam socorrer-se de todos os meios, designadamente judiciais, que existem num Estado de Direito.

Sem prejuízo do supra exposto, a Sociedade Portuguesa de Autores, entende como benéfica e até saudável uma postura no mercado que promova o entendimento com os vários operadores. Aliás, prova desse entendimento é o facto da SPA ter estabelecido diversos protocolos com associações representativas de utilizadores e promotores de espectáculos, que se mantêm em vigor e que representam a forma como as partes entenderam livremente harmonizar os seus interesses. Nesse sentido, a SPA realça o texto, e o espírito, plasmado no artigo 26º n.º 3 e 5 do documento em análise, de onde resulta claro que:

“Para efeitos do disposto no número anterior, a entidade de gestão colectiva não pode recusar a **negociação (...)**” (nosso bold) – n.º3 – e ainda que “nos casos em que haja lugar à aplicação de um direito de remuneração, **podem** as entidades de gestão colectiva acordar com entidades representativas de utilizadores, as tarifas que melhor se adequem às características, necessidades e natureza da actividade destes” (nosso bold) – n.º 5.

O que resulta destas duas normas é uma solução que incentiva e promove a negociação, com a qual a SPA está totalmente de acordo. Por isso, a SPA não aceita i) a obrigatoriedade de conceder autorizações, sem receber a contrapartida económica por si livremente estipulada; e ii) a obrigatoriedade de celebração de contratos com entidades terceiras, e, no limite, caso falhe a

negociação, a possibilidade de terceiros (a comissão de peritos) fixarem os valores devidos aos autores, nacionais e estrangeiros. Esta é uma solução que, inclusivamente, não está prevista na directiva aprovada sobre esta matéria, e que se irá transpor. Propomos, por isso, uma alteração a este documento, que, na filosofia do exposto no artigo 26º incentive, mas não obrigue, a celebração de acordos com entidades representativas de utilizadores.

Assim, propomos as seguintes alterações e respectiva redacção:

Artigo 37º

1 – Os tarifários gerais podem ser fixados por negociação e contratação entre as entidades de gestão colectiva e as entidades representativas de utilizadores;

2 – Cabe às entidades de gestão colectiva e às entidades representativas de utilizadores proceder à negociação de contratos gerais de fixação dos tarifários referidos no artigo anterior, tendo em vista a sua celebração por escrito, os quais serão depositados junto da IGAC, uma vez celebrados.

3 – Sem prejuízo do disposto no número anterior, as entidades de gestão colectiva fixarão os respectivos tarifários, em cumprimento da presente lei e enunciando os critérios e métodos da sua formação.

4 – (...)

5 – (...)

6 – As entidades de gestão colectiva estão obrigadas à negociação dos contratos gerais, nos termos dos números seguintes, quando as entidades representativas de utilizadores que as solicitem demonstrem representar efectivamente um número significativo de empresas, empresários ou profissionais que, no exercício da sua actividade, sejam típica ou habitualmente utilizadores, nos seguintes casos:

a) (...)

b) (...)

c) (...)

7 – (...)

8 – (...)

Artigo 38º

- 1 – (...)
- 2 – (...)
- 3 – (...)?
- 4 – (...)
- 5 – (...)
- 6 – (...)
- 7 – Eliminar
- 8 – (...)
- 9 – (...)

Artigo 40º

1 – Na pendência das negociações para a fixação dos tarifários gerais os utilizadores não ficam dispensados de obter as licenças ou autorizações legalmente exigidas para a utilização do repertório que pretendam efectuar. *(comentário: a SPA entende, pelas razões já expostas, que não pode ser obrigada a emitir autorizações, sem que os autores sejam remunerados de acordo com as tabelas por si livremente estipuladas. Reforçamos que a fixação dos tarifários está condicionada aos princípios constantes do artigo 10º e ao direito de concorrência).*

2 – Em relação aos tarifários praticados pelas entidades de gestão colectiva, que participem nas negociações, na pendência destas aplicam-se as tabelas aprovadas pela entidade de gestão colectiva, caso o acordo anterior tenha deixado de produzir efeitos, pela sua caducidade ou resolução.

3 – (...)

4 – Sugere-se a eliminação do n.º 4 por uma questão de coerência com o que atrás ficou referido.

Artigo 41º

1 – Sugere-se a eliminação do n.º 1 deste artigo, por uma questão de coerência com o que se expôs acima, dado que as entidades de gestão colectiva deverão poder definir as suas tabelas em qualquer caso, e não apenas sujeitas às condições previstas no artigo 41º n.º 1.

2 – Na falta de acordo, passados 60 dias sobre a data da recepção da proposta, as partes podem, por acordo e em conjunto, recorrer a uma comissão de peritos, procedendo, de imediato, à designação dos seus peritos.

Artigo 42º

1 – Os conflitos resultantes das relações entre as entidades de gestão colectiva e os utilizadores ou entidades representativas de utilizadores emergentes da fixação e aplicação de tarifários gerais poderão ser dirimidos por uma comissão de peritos, caso as partes acordem conjuntamente em submetê-la.

Artigo 44º

A sua redacção deverá ficar conforme ao espírito acima referido e, portanto, a possibilidade de recurso a um procedimento individual para a fixação de um tarifário ficar sempre sujeita à concordância da entidade de gestão colectiva.



Lisboa, 04 de Novembro de 2014