

ANOTAÇÃO AO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO
DE ÉVORA, DE 3 DE JULHO DE 2017. ISENÇÃO DE CUSTAS
DE PESSOA COLETIVA PRIVADA SEM FINS LUCRATIVOS
POR REQUERIMENTO DE ABERTURA DE INSTRUÇÃO

*NOTE TO THE DECISION OF THE COURT OF APPEAL
OF ÉVORA, OF 3RD OF JULY, 2017. EXEMPTION
FROM COSTS OF A NON-PROFIT ASSOCIATION DUE
TO THE OPENING OF CRIMINAL INSTRUCTION*

SUSANA AIRES DE SOUSA* e PEDRO SÁ MACHADO**

* Professora Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Doutora e Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Pátio da Universidade, 3004-528, Coimbra. Correio eletrónico: susanaas@fd.uc.pt.

** Doutorando da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela mesma Universidade, Bolseiro da Fundação para a Ciência e Tecnologia. Correio eletrónico: dddpsm@gmail.com.

1 ENQUADRAMENTO

O acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 3 de julho de 2017 (disponível em *www.dgsi.pt*) pronuncia-se sobre o âmbito de aplicação da alínea *f*) do n.º 1 do art. 4.º do Regulamento de Custas Processuais (RCP), que isenta de custas as pessoas coletivas privadas sem fins lucrativos, nele incluindo as Entidades de Gestão Coletiva de Direitos dos Produtores Fonográficos no que respeita ao requerimento de abertura da instrução por um crime relacionado com a suas atribuições. Estabelece aquela norma que:

“1 - Estão isentos de custas: ... *f*) As pessoas coletivas privadas sem fins lucrativos, quando atuem exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições ou para defender os interesses que lhes estão especialmente conferidos pelo respetivo estatuto ou nos termos de legislação que lhes seja aplicável;”

No caso concreto, a associação de utilidade pública e entidade de gestão coletiva do direito de autor e direitos conexos denominada AUDIOGEST – ASSOCIAÇÃO PARA A GESTÃO E DISTRIBUIÇÃO DE DIREITOS, na qualidade de assistente, *requereu a abertura de instrução* como forma de reagir contra o despacho de arquivamento do Ministério Público que entendeu não existirem indícios suficientes para acusar o arguido pela prática do crime de *Usurpação* previsto no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos (CDADC).

Apresentado o requerimento para abertura da instrução, o tribunal considerou que sob a assistente impedia o dever de proceder ao pagamento da taxa de justiça (devida pela abertura da instrução), tal como está previsto no n.º 2 do art. 8.º do RCP. Em consequência, notificou a assistente para proceder à autoliquidação daquela taxa de justiça.

Por sua vez, a assistente AUDIOGEST, divergindo do entendimento do tribunal por considerar estar a atuar ao abrigo da *isenção de custas* prevista na alínea *f*) do n.º 1 do art. 4.º do RCP, não procedeu à autoliquidação daquela taxa de justiça.

Não tendo sido liquidada a taxa de justiça, seguiu-se um despacho de indeferimento do requerimento de abertura de instrução por parte daquele tribunal, decisão fundamentada na ideia de que a atuação da assistente, em processo penal, na “*defesa de direitos patrimoniais destinados a garantir aos seus associados a exploração económica das obras*”, se encontra fora do escopo daquela isenção de custas, apenas pensada para as entidades de gestão coletiva de direitos dos produtores fonográficos – como a AUDIOGEST – quando estão em causa ações relativas a

direitos de autor e direitos conexos que correm termos no Tribunal da Propriedade Intelectual.

Inconformada com o despacho de indeferimento, a assistente AUDIOGEST recorreu para o Tribunal da Relação de Évora, concluindo, em síntese, que não só tem atribuições para proceder à “*autorização, cobrança, gestão e distribuição de direitos autorais e conexos pelas várias formas de utilização de vídeos musicais e fonogramas editados comercialmente*”, como também para “*promover e apoiar o combate à contrafação e usurpação de fonogramas / videogramas*”, o que determina a defesa dos interesses patrimoniais dos seus associados e, consequentemente, a respetiva isenção subjetiva de custas.

Finalmente, o Tribunal da Relação de Évora, confrontado com o problema, decidiu no sentido de que a AUDIOGEST *beneficia da isenção de custas*, essencialmente por dois motivos: em primeiro lugar porque associação sem fins lucrativos e pessoa coletiva de utilidade pública, constituída e registada de acordo com a lei, a AUDIOGEST desenvolve atividades que favorecem os seus próprios associados e a sociedade em geral; e, em segundo lugar, porque a atuação na qualidade de assistente nos autos de processo penal, com vista à pronúncia do arguido pela autoria do crime de *Usurpação*, visa a prossecução de interesses subjacentes à incriminação de condutas lesivas do direito de autor, protegendo, assim, a propriedade intelectual e a liberdade de criação.

É objeto desta anotação questionar se, no caso concreto, a AUDIOGEST deve ou não beneficiar da isenção de custas prevista no art. 4.º, n.º 1, alínea f) do RCP.

2 NOTA PRELIMINAR SOBRE O ART. 4.º, N.º I, ALÍNEA f) DO RCP

A disposição legal que serve de base a esta discussão pode ser dividida em dois distintos segmentos. De acordo com o RCP, estão isentas de custas as pessoas coletivas privadas sem fins lucrativos quando atuem exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições: (1) *para defender os interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respetivo estatuto*; ou, alternativamente, (2) *nos termos de legislação que lhes seja aplicável*.

Tal como esclarece SALVADOR DA COSTA, trata-se de uma isenção justificada pelo estímulo ao exercício de funções públicas por particulares que, sem espírito de lucro, realizam tarefas em benefício do bem comum, o que aproveita à comunidade e ao Estado incumbe facilitar (*As Custas Processuais. Análise e Comentário*, Coimbra, Almedina, 2017, p. 104).

Considerando que a AUDIOGEST é efetivamente uma pessoa coletiva privada sem fins lucrativos – mais propriamente uma entidade de gestão coletiva com estatuto de utilidade pública –, colocam-se duas importantes questões:

- i) A AUDIOGEST atuou para defender os interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respetivo estatuto?
- ii) A AUDIOGEST atuou nos termos de legislação que lhe seja aplicável?

Ora, vejamos.

3 A AUDIOGEST ATUOU PARA DEFENDER OS INTERESSES QUE LHE ESTÃO ESPECIALMENTE CONFERIDOS PELO RESPETIVO ESTATUTO?

De acordo com os seus próprios estatutos, a AUDIOGEST tem por objeto “*a cobrança, a gestão, incluindo a negociação e publicação de tarifários, e a distribuição dos direitos de autor e direitos conexos dos produtores musicais, fonográficos e videográficos, nacionais ou estrangeiros, sedeados ou não no território Português...*”.

Como é de conhecimento público, a sua atuação é especialmente relevante na atribuição de licenças para a utilização de música gravada e vídeos musicais (licenciamento de direitos exclusivos) e na gestão dos direitos de remuneração ou compensação dos produtores (associados da AUDIOGEST) e artistas (cooperadores da “Gestão dos Direitos dos Artistas” (GDA)). Ou seja: uma atividade em prol dos direitos de autor e conexos dos produtores e artistas de música e vídeos musicais.

Essa mesma atuação traduz-se também na realização de acordos com entidades terceiras de fixação de tarifas de licenciamento dos direitos exclusivos e de exercício de direitos de remuneração ou compensação, bem como tarifários gerais que sejam contrapartida das licenças concedidas. É exemplo o “*Acordo Relativo à Remuneração Equitativa e Outras Matérias Relacionadas com o Licenciamento de Utilizações de Fonogramas e Vídeos Musicais em Centros Comerciais e outros Espaços Equiparados, celebrados entre a AUDIOGEST conjuntamente com a GDA e a APCC – Associação Portuguesa de Centros Comerciais*”. Nos termos dos seus Estatutos (art. 3.º, n.º 1) estas são as principais atribuições estatutárias da AUDIOGEST.

Por outro lado, tal como decorre daqueles estatutos, “... são ainda atribuições da associação: a) *Promover e apoiar o combate à contrafação e usurpação de fonogramas e videogramas e incentivar a aquisição de obras e prestações originais...*”. Estas, de outro modo, parecem ser atribuições estatutárias complementares (art. 3.º, n.º 2, dos estatutos).

Sendo assim, reiteramos a pergunta: ao requerer a abertura de instrução em processo penal, de forma a sindicar uma decisão relacionada com a prossecução ao crime de *Usurpação*, terá a AUDIOGEST atuado de forma a defender os interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respetivo estatuto?

À luz dos fins estatutários segundo os quais foi constituída, o combate à usurpação de fonogramas e videogramas não parece constituir a principal “razão de

ser” da associação AUDIOGEST. É antes a gestão dos direitos e a concessão de licenciamentos para a utilização de música gravada e vídeos musicais que lhe conferem identidade e que permitem distingui-la das demais pessoas coletivas (veja-se, a propósito, a argumentação presente no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 10/09/2013, disponível em www.dgsi.pt). Nesta linha não pode afirmar-se que enquanto pessoa coletiva privada, sem fins lucrativos, a AUDIOGEST tenha sido especialmente e essencialmente constituída para promover e apoiar o combate à usurpação.

Não obstante, não pode deixar de se ter presente uma corrente jurisprudencial que na delimitação do âmbito de aplicação da alínea *f*) do n.º 1 do art. 4.º do RCP procura saber se o concreto ato da pessoa coletiva, suscetível de ser isento de custas, é uma “decorrência natural” do atuar da pessoa jurídica da perspetiva da prossecução das suas atribuições, isto é, se se trata de uma atividade necessária, numa relação de íntima conexão e em razão da instrumentalidade ou da indispensabilidade, à prossecução dos fins em vista dos quais foi erigida a pessoa coletiva (cfr., por exemplo, os acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 14/01/2014 e do Tribunal da Relação de Guimarães de 30/06/2016).

Se colocarmos as coisas nesses termos, teremos de admitir que o combate à usurpação de fonogramas e videogramas está, de facto, numa relação de instrumentalidade ou de íntima conexão com o próprio licenciamento para a utilização desses mesmos fonogramas e videogramas. Isto é, quem utiliza música gravada e vídeos musicais sem o licenciamento promovido pela AUDIOGEST poderá cometer o crime de *Usurpação*; logo, pelo menos nesse aspeto, há um interesse por parte da entidade emissora do licenciamento em combater o “não-licenciamento”. Portanto, a atuação da AUDIOGEST em processo penal, embora não tenha correspondência essencial com as suas principais atribuições estatutárias, está em estreita conexão com as mesmas, defendendo os interesses que lhe estão especialmente conferidos pelo respetivo estatuto. Neste sentido se pronunciou, de forma clara, o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 17 de janeiro de 2006, ao entender que a “Audiogest é uma associação de utilidade pública, com legitimidade para exercer, pelas vias administrativas e judiciais “o combate à contrafação e usurpação de fonogramas”, razão pela qual é admitida como assistente em processo penal.

4 A AUDIOGEST ATUOU NOS TERMOS DE LEGISLAÇÃO QUE LHE SEJA APLICÁVEL?

No que diz respeito à legislação aplicável, é importante atender ao disposto na Lei n.º 26/2015, de 14 de abril, que regula as entidades de gestão coletiva do direito de autor e dos direitos conexos.

Nos termos deste diploma, a AUDIOGEST tem legitimidade para, em tribunal, exercer os direitos confiados à sua gestão (art. 9.º - “*legitimidade*”), tem o dever de agir no interesse dos titulares de direitos que representam (art. 27.º, n.º1., alínea *a*) - “*deveres gerais das entidades de gestão coletiva*”), assim como tem o dever de afetar uma percentagem do conjunto das receitas de direitos a ações de prevenção, identificação e cessação de infrações lesivas de direito de autor e direitos conexos (art. 29.º, n.º1, alínea *e*) - “*função social e cultural*”).

Considere-se ainda a mais recente alteração ao art. 9.º da Lei n.º 26/2015, de 14 de abril, concretizada pelo Decreto-Lei n.º 100/2017, de 23 de agosto – posterior, portanto, à data do acórdão objeto de anotação –, com a atual e seguinte redação:

“As entidades de gestão coletiva exercem os direitos confiados à sua gestão e podem exigir o seu cumprimento por terceiros, inclusive perante a administração e em juízo, tendo ainda legitimidade para se constituírem como partes civis e assistentes e intervir em procedimentos administrativos e judiciais, civis e criminais em que estejam em causa violações do direito de autor e direitos conexos da categoria de titulares de direitos por si representados, desde que os estatutos assim o prevejam e o respetivo titular não se oponha”.

Por outro lado, não se pode ignorar a legislação aplicável aos interesses dos titulares dos direitos – produtores e artistas de música e vídeos musicais – que a AUDIOGEST representa, particularmente o Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de março, que aprovou o CDADC.

Tal como decorre do próprio código, o direito de autor abrange direitos de carácter patrimonial e direitos de natureza pessoal (art. 9.º, n.º1 - “conteúdo do direito de autor”); no exercício dos direitos de carácter patrimonial o autor tem o direito exclusivo de dispor da sua obra e de fruí-la e utilizá-la, ou autorizar a sua fruição ou utilização por terceiro, total ou parcialmente (art. 9.º, n.º2 - “conteúdo do direito de autor”); e, precisamente, a garantia das vantagens patrimoniais resultantes da exploração constitui, do ponto de vista económico, o objeto fundamental da proteção legal (art. 67.º, n.º 2 - “Fruição e utilização”).

O crime de *Usurpação* (art. 195.º) relaciona-se com os direitos afirmados nestas normas. Trata-se de um tipo de crime que protege direitos patrimoniais, direitos conexos, direitos morais e direitos transmitidos a outrem, no complexo de elementos que integram o direito de autor (sobre o bem jurídico protegido pelo crime de *Usurpação*, veja-se SILVA ALVES, V., *O Crime de Usurpação de Direitos de Autor e Direitos Conexos*, Coimbra, Almedina, 2014; BRANCO, J., «DL 63/85», *Comentário das Leis Penais Extravagantes*, vol. II, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2011, pp. 248-252; para uma crítica acerca da descrição típica à

luz do princípio da legalidade, veja-se OLIVEIRA ASCENÇÃO, J., *Direito Penal de Autor*, Lisboa, Lex. Edições Jurídicas, 1993, pp. 27-30).

Nesta conjuntura, ao requerer a abertura de instrução em processo penal, de forma a sindicar uma decisão relacionada com a prossecução ao crime de *Usurpação*, terá a AUDIOGEST atuado nos termos de legislação que lhe seja aplicável?

Não parece haver dúvidas em relação a uma resposta em sentido positivo. Sobretudo devido ao *dever de agir em prol dos interesses dos produtores e artistas de música e vídeos musicais*, interesses esses que englobam, necessariamente, o conteúdo patrimonial e não patrimonial do direito de autor e dos direitos conexos. Pelo que, ao reagir a um despacho de arquivamento do Ministério Público que entendeu não existirem indícios suficientes da prática de um crime que põe em causa o complexo de direitos que integra o direito de autor, a AUDIOGEST terá atuado nos termos da legislação que lhe é aplicável.

5 BREVE NOTA CONCLUSIVA

A AUDIOGEST, enquanto associação de utilidade pública e entidade de gestão coletiva do direito de autor e direitos conexos, procurou agir em defesa dos interesses dos associados que representa, tendo, em processo penal, requerido abertura de instrução como forma de reagir ao arquivamento de um crime cujo bem jurídico abrange o complexo de direitos que integra o direito de autor: o problema estava em saber se com essa atuação beneficiava ou não da isenção de custas prevista no art. 4.º, n.º 1, alínea f) do RCP.

Para o preenchimento da disposição legal em causa, suscitaram-se algumas dúvidas no que diz respeito a uma atuação em defesa exclusiva dos interesses que estão especialmente conferidos pelo respetivo estatuto, uma vez que o combate à usurpação não é uma atribuição estatutária principal, mas antes uma atribuição complementar em estreita conexão com as mesmas. Todavia, não há quaisquer dúvidas que a AUDIOGEST terá atuado nos termos de legislação que lhe é aplicável, principalmente velando pelo dever de agir no interesse dos titulares de direitos que representa, o que determinará, afinal, uma isenção subjetiva de custas para o efeito pretendido.