



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXISTÊNCIA DE DÉBITO. ECAD. DIREITOS AUTORAIS. COBRANÇA. HOTEL. SONORIZAÇÃO NO INTERIOR DE QUARTO DE HOTEL. MATÉRIA DE FATO.

Exibição pública de transmissão radiofônica: nos termos do art. 68, § 3º, da Lei nº 9.610/98, a execução pública de transmissão radiofônica, em locais de frequência coletiva, enseja recolhimento de valores a título de direitos autorais. Princípio geral de hermenêutica que não permite interpretar o parágrafo dissociado do “caput” da norma respectiva.

Recesso familiar: nos termos do art. 46, VI, da Lei nº 9.610/98, a execução de transmissão radiofônica, no recesso do lar e sem o intuito de lucro, não autoriza a cobrança de valores a título de direitos autorais. Conceito de recesso familiar que deve ser entendido por meio de interpretação extensiva.

Estabelecimentos de hospedagem: consideram-se meios de hospedagem os estabelecimentos destinados a prestar serviços de alojamento temporário, em unidades de frequência individual e de uso exclusivo do hóspede. Art. 23 da Lei nº 11.771/08.

Quartos de hotel: os hotéis têm áreas de uso comum e de uso privativo. Caráter privativo dos aposentos. Quartos de hotel são equiparados ao conceito de “casa”, para efeito da garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar (art. 5º, XI, da CF). Precedentes do TJRS e do STF.

Frequência coletiva: conceito que exige, para os fins da lei, a visitação reiterada de grande quantidade de pessoas. Situação que se aplica somente às áreas de uso comum no hotel.

Sonorização ambiental: a existência de equipamentos aptos a produzirem som ambiente, nas áreas de acesso público e frequência coletiva, é matéria de fato. Ausência de provas nesse sentido.

Apelo desprovido.

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Nº 70033035932

COMARCA DE PORTO ALEGRE

ESCRITÓRIO CENTRAL DE
ARRECAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO -
ECAD

APELANTE



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

ORGANIZAÇÃO SANTAMARIENSE
DE HOTÉIS

APELADA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. ORLANDO HEEMANN JÚNIOR (PRESIDENTE) E DES. MÁRIO CRESPO BRUM.**

Porto Alegre, 13 de outubro de 2011.

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK,
Relator.

RELATÓRIO

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK (RELATOR)

De início, adoto o relatório da sentença:

ORGANIZAÇÃO SATAMARIENTE DE HOTÉIS ajuizou ação declaratória de inexistência de débito em face de ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO – ECAD, tendo alegado, em síntese, que exerce atividade econômica de hotelaria, tendo recebido a visitação da requerida a título de preenchimento de cadastro em 29 de fevereiro de 2008. Disse que foi surpreendida ao receber boleto bancário cedido pela requerida para o pagamento do valor de R\$ 946,44 em março e em abril. Asseverou que os títulos bancários foram baseados nas



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

informações prestadas para o pretense preenchimento de cadastro, referindo-se à cobrança de direitos autorais em razão da existência de aparelhos televisores com TV a cabo nos aposentos destinados aos hóspedes. Referiu que se tratou de mero preenchimento de cadastro. Referiu que foi cobrado pela sonorização para aposentos – música mecânica sem dança. Disse que inclusive é vedado esse tipo de aparelhagem em instalações hoteleiras. Liminarmente, pediu a determinação para que o réu se abstenha de levar tais títulos a protesto como também de efetuar outras cobranças com o mesmo fundamento de débito. No final, pediu a procedência da ação para declara a inexistência da relação jurídica entre as partes e, por conseguinte, que fosse declarada a inexistência das faturas vencidas em 15 de março e 1º de abril de 2008. Juntou documentos (fls. 12-17).

Foi concedida a liminar (fls. 19-20).

Citado, o réu apresentou contestação (fls. 40-59). Na oportunidade, aduziu a legalidade da cobrança e do procedimento adotado, pois os procedimentos de arrecadação dos direitos autorais em estabelecimentos comerciais hoteleiros são amplamente divulgados e esclarecidos pelos órgãos representativos da classe, como também recebe a visitação dos fiscais credenciados e recebem correspondência informando a necessidade da remuneração pela execução de obras musicais, como também cientificar da necessidade de prévia autorização para a execução em locais coletivos. Referiu que a partir dos dados repassados, efetuou as cobranças das mensalidades devidas como direitos autorais. Referiu que o art. 3º da Lei 9.610/98 legitima a cobrança em hotéis e motéis, como também o art. 68 considera execução pública a utilização de composição musical ou litero-musicais em locais de frequência coletiva, por quaisquer processos, inclusive a radiofusão ou transmissão por qualquer modalidade ocorridas nos locais exemplificadamente apontados na lei, ou qualquer outro. Disse também que o art. 29 exige a prévia autorização para a utilização da obra musical, por qualquer das suas modalidades. Referiu a aplicabilidade da Súmula 63 do Superior Tribunal de Justiça. Aduziu que a partir de 20/06/1998 os direitos autorais são devidos pelo uso de rádio receptor e aparelho de TV nos quartos de hotel. Pediu a



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

improcedência do pedido. Acostou documentos (fls. 60-193).

Réplica (fls. 195-205).

Sobreveio sentença de procedência do pedido, com dispositivo nos seguintes termos:

Diante do exposto, julgo procedente o pedido formulado em ação declaratória de inexistência de débito ajuizada por ORGANIZAÇÃO SANTAMARIENSE DE HOTÉIS em face de ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO – ECAD. Por isso, declaro inexistente a relação jurídica referente aos direitos autorais e determino o cancelamento da dívida em virtude das cobranças, tornando definitiva a liminar de fls. 19-20.

Outrossim, condeno o requerido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 1.200,00, acrescidos de custas processuais e juros de mora de 1% ao mês, incidentes a partir da publicação da sentença, na forma do art. 20, §4º do Código de Processo Civil.

Irresignado, o ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO – ECAD interpôs recurso de apelação (fls. 212/226), limitando-se a repisar os argumentos de sua contestação. Requer o provimento do recurso.

Houve apresentação de contra-razões (fls. 234/237) pela parte autora.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552, do Código de Processo Civil, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

VOTOS

DES. UMBERTO GUASPARI SUDBRACK (RELATOR)

Primeiramente, assinalo que a apelante pratica indesejável tautologia, limitando-se a reproduzir insistentemente os argumentos que trouxera em contestação. Trata-se, pois, de hipótese em que as impugnações, a toda evidência genéricas, parcamente atacam os fundamentos da sentença apelada.

Por outro lado, observo que a mera impugnação genérica, embora beire à inépcia recursal (art. 514, II, do CPC), não admite o não-conhecimento do recurso, consoante entendimento jurisprudencial.

Avanço, pois, na análise do mérito.

Alega o apelante que o simples fato de haver aparelhos de sonorização instalados nos quartos do hotel da apelada autoriza a cobrança relativa a direitos autorais. Apóia sua argumentação no § 3º do art. 68 da Lei nº 9.610/98.

Ocorre, todavia, que não se pode admitir que a simples presença de tais aparelhos nas habitações possa fazer presumir, automaticamente, a sua utilização.

Aliás, mesmo que assim não fosse, persistiria a incerteza quanto ao que escutariam os hóspedes do hotel, de modo que não há como discordar de que os estabelecimentos como o da apelada não têm qualquer ingerência nesse ponto. Só por isso, já não poderia ser onerado o recorrido.

Ademais, deve ser observado que eventual cobrança de direitos autorais, em face de hotéis e assemelhados, não pode ser feita a partir de uma interpretação que separe o parágrafo § 3º do *caput* do respectivo artigo (art. 68). Trata-se, afinal, de regra basilar de hermenêutica.

Assim, para o que importa no presente feito, deve-se observar se os locais onde instalados os equipamentos de sonorização, dentro do



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

hotel da apelada, 1) podem ou não ser considerados como *de frequência coletiva* e 2) se neles, são ou não realizadas *execuções públicas*.

Segundo se extrai dos autos, a cobrança manejada pelo apelante funda-se na mera instalação dos equipamentos nos quartos do hotel da apelada, e não nos ambientes de uso comum (saguão, corredores, elevadores *etc.*).

Sucedem que quartos de hotel não podem ser tidos como locais públicos, ou de livre acesso ao público, *dado o caráter privativo dos aposentos*¹. Nesses casos, o quarto de hotel se assemelha a um *prolongamento do "recesso familiar"*, conforme o julgado em tela.

Tanto assim é que, aos referidos aposentos, somente têm acesso as pessoas ali hospedadas, ou quem que por essas for recebido.

Logo, em princípio, se um hóspede eventualmente acompanha programação de rádio, ainda que com seus familiares, não se há de falar em exibição pública, menos ainda em exploração com fins de lucro, diante da equiparação ao *recesso familiar* de que fala a Lei nº 9.610/98, em seu art. 46, VI:

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:

(...)

VI - a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro; (grifei)

¹ DIREITOS AUTORAIS. ECAD. MUSICA-AMBIENTE. HOTEIS. COBRANCA ILEGITIMA. NAO E LEGITIMA A COBRANCA DE DIREITOS AUTORAIS PELA RECEPCAO DE SOM OU IMAGEM NOS APARTAMENTOS DE HOTEIS, PORQUE SAO ESTES CONSIDERADOS, PROLONGAMENTO DO "RECESSO FAMILIAR", CONSUBSTANCIADO NO ART-49, VI, DA L-5988/73. E HIPOTESE DISTINTA DO QUE OCORRE EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS, EM QUE SE FAZ DA RETRANSMISSAO DE MUSICA FATOR IMPORTANTE OU PREPONDERANTE DE ATRACAO DA CLIENTELA E DIVERSA DOS CASOS DE "ESPETACULOS PUBLICOS E AUDICOES PUBLICAS", PREVISTOS NO ART-73 DA REFERIDA LEI, DADO O CARATER PRIVATIVO DOS APOSENTOS DE HOTEL. ADEMAIS, A COBRANCA DE DIREITOS AUTORAIS DE HOTEIS IMPLICARIA NOVA COBRANCA DOS MESMOS DIREITOS QUE JA FORAM SATISFEITOS PELA EMISSORA DE RADIO RELATIVOS A MUSICA RETRANSMITIDA. APELO PROVIDO. ACAO IMPROCEDENTE. VOTO VENCIDO. (Apelação Cível Nº 595088972, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alcibíades Perrone de Oliveira, Julgado em 10/09/1996)



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

Nesse sentido, também, lição doutrinária:

(...) por 'recesso familiar' não se há de entender, apenas, o recinto do lar, em sentido estritamente físico (como se lar fosse apenas a 'residência', ou 'local de moradia'). A atuação que se permite é aquela realizada nos limites do círculo familiar e com 'intuito familiae'. Dessa forma, a que se der num local onde família não tenha residência, mas onde se encontra, momentaneamente, há de ser considerado como 'recesso da família', para este fim. (grifei)²

Logo, injustificada a cobrança intentada.

Identicamente, cito precedente do Supremo Tribunal Federal, que estende ao quarto de hotel a mesma proteção que a Constituição da República destina à casa, ao domicílio (*in casu*, a sua inviolabilidade):

PROVA PENAL - BANIMENTO CONSTITUCIONAL DAS PROVAS ILÍCITAS (CF, ART. 5º, LVI) - ILICITUDE (ORIGINÁRIA E POR DERIVAÇÃO) - INADMISSIBILIDADE - BUSCA E APREENSÃO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS REALIZADA, SEM MANDADO JUDICIAL, EM QUARTO DE HOTEL AINDA OCUPADO - IMPOSSIBILIDADE - QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DESSE ESPAÇO PRIVADO (QUARTO DE HOTEL, DESDE QUE OCUPADO) COMO "CASA", PARA EFEITO DA TUTELA CONSTITUCIONAL DA INVIOABILIDADE DOMICILIAR - GARANTIA QUE TRADUZ LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER DO ESTADO EM TEMA DE PERSECUÇÃO PENAL, MESMO EM SUA FASE PRÉ-PROCESSUAL - CONCEITO DE "CASA" PARA EFEITO DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 5º, XI E CP, ART. 150, § 4º, II) - AMPLITUDE DESSA NOÇÃO CONCEITUAL, QUE TAMBÉM COMPREENDE OS APOSENTOS DE HABITAÇÃO COLETIVA (COMO, POR EXEMPLO, OS QUARTOS DE HOTEL, PENSÃO, MOTEL E HOSPEDARIA, DESDE QUE OCUPADOS): NECESSIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE MANDADO JUDICIAL (CF, ART. 5º, XI). (...) (RHC 90376, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/04/2007, DJe-018 DIVULG 17-05-2007

² MANSO, Eduardo Vieira. *Direito autoral: exceções impostas aos direitos autorais*. São Paulo: José Bushatsky, 1980, p. 324.



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

PUBLIC 18-05-2007 DJ 18-05-2007 PP-00113 EMENT VOL-02276-02 PP-00321 RTJ VOL-00202-02 PP-00764 RT v. 96, n. 864, 2007, p. 510-525 RCJ v. 21, n. 136, 2007, p. 145-147 - grifei)

Portanto, não restam dúvidas quanto à natureza de *espaço privado* (e não *público*) dos quartos de hotel, que se equiparam ao conceito de *casa* ou *domicílio*, ainda que provisoriamente.

Em síntese, a verdade é que hotéis se assemelham a edifícios residenciais, correspondendo os quartos do primeiro aos apartamentos (unidades autônomas) dos últimos. Nesses, o acesso é limitado aos seus ocupantes (no caso dos quartos de hotel, os hóspedes ali instalados) ou a quem por eles autorizado.

Tanto assim é que a jurisprudência não hesitaria em tutelar a privacidade ou a intimidade violada, daquele que se encontra hospedado em quarto de hotel, por menor que fosse o período de instalação, do mesmo modo que se a pessoa estivesse em sua casa.

De mais a mais, mesmo que hotéis possam ser considerados *locais de freqüência coletiva*, tal condição não alcança seus quartos.

Segundo Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, *freqüência é repetição amudada de fatos ou acontecimentos; reiteração*³; e *coletivo* consiste naquilo *que abrange ou compreende muitas coisas ou pessoas*.⁴ Em outras palavras, o suporte fático da norma demanda que muitas pessoas comparecem reiteradamente no mesmo local, o que não é o caso dos quartos de hotel.

Assim é que locais de freqüência coletiva, nos hotéis, podem ser considerados o saguão, o restaurante, a área de lazer e piscina. Nesses

³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*. 3. ed. totalmente rev. e ampl.. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999, p. 942.

⁴ *Ibidem*, p. 501.



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

espaços, pelo menos em tese, poder-se-ia falar em sonorização ambiental ou frequência coletiva a justificar possível cobrança.

Todavia, não é esse o caso dos autos, seja por não estar provada nos autos a efetiva existência de sonorização ambiental, seja por se tratar de cobrança lançada com base apenas na exibição (presumida, por sinal) nos quartos do hotel, espaços cuja natureza jurídica é eminentemente privada:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL — DIREITO AUTORAL — LEI N. 9.610/98, ART. 68, CAPUT (“EXECUÇÕES PÚBLICAS”) — LEI N. 9.610/98, ART. 68, § 3º (“LOCAIS DE FREQUÊNCIA COLETIVA” [HOTÉIS, MOTÉIS]) — QUARTO INDIVIDUALIZADO — IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA — EXEGESE.

I – As áreas comuns (corredores, halls e saguões), de livre acesso, franqueado a todos, são realmente espaços públicos por natureza.

II – Entretanto, pretender-se a extensão da natureza de espaço público a quartos individualizados, sejam tanto de hotéis quanto de motéis, tal entendimento extrapola os limites da razoabilidade.

III – Na desarmonia entre as previsões do ‘caput’ e do parágrafo do mesmo artigo de lei, deverá prevalecer o primeiro, por questão de hermenêutica jurídica.

IV – Um quarto, como espaço em que se busca a privacidade, não pode ser compreendido como local de frequência coletiva. Apesar da transitoriedade da posse do quarto (de hotel ou de motel), somente poderá ingressar no espaço delimitado pelo quarto se o possuidor assim o permitir. Nesses termos, ocorre a proteção dos aposentos de modo individualizado, como se fosse uma residência particular.

V – AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. DECISÃO ORIGINAL RECONSIDERADA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(AgRg no REsp 1025554/ES, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 04/08/2009 - grifei)



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

De modo idêntico, o art. 23 da Lei nº 11.771/08, que *dispõe sobre a Política Nacional de Turismo*, a proclamar o quarto de hotel como *unidade de frequência individual e de uso exclusivo do hóspede*:

*Art. 23. Consideram-se meios de hospedagem os empreendimentos ou estabelecimentos, independentemente de sua forma de constituição, destinados a prestar serviços de alojamento temporário, ofertados em **unidades de frequência individual e de uso exclusivo do hóspede**, bem como outros serviços necessários aos usuários, denominados de serviços de hospedagem, mediante adoção de instrumento contratual, tácito ou expresso, e cobrança de diária. (grifei)*

Assim, também, já se decidiu nesta 12ª Câmara Cível, forte em jurisprudência do Tribunal de Justiça:

*APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE CUMPRIMENTO DE PRECEITO LEGAL CUMULADA COM PERDAS E DANOS. DIREITOS AUTORAIS. APARELHO DE TELEVISÃO EM QUARTO DE HOTEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. **A disponibilização de aparelhos de televisão em quarto de hotel não gera obrigação de pagamento de direitos autorais ao Escritório Central de Arrecadação e Distribuição - ECAD. O apartamento é local de frequência individual e de uso exclusivo do hóspede (art. 23 da Lei nº 11.771/08).** Não caracterizada a representação ou execução pública citada no art. 68 da Lei nº 9.610/98, pois a eventual utilização das obras por parte dos hóspedes apresenta nítido caráter privado, sem ingerência do estabelecimento hoteleiro. Precedentes desta Corte. 2. A fixação dos honorários advocatícios encontra-se diretamente relacionada à vantagem obtida com o trabalho desenvolvido pelos profissionais e à qualidade deste. Majoração dos honorários para patamar condizente com o zelo, labor profissional do advogado e importância da causa (art. 20, § 4º, do CPC). APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70038094694, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Judith dos Santos Mottecy, Julgado em 16/12/2010)*



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

Além disso, tenho como lesiva ao princípio constitucional da proporcionalidade a cobrança lançada em mera presunção de exibição radiofônica, a partir dos aparelhos instalados nas habitações.

Ocorre que ligar, ou não, os aparelhos, no interior dos aposentos, constitui-se em faculdade do hóspede, sobre a qual o hotel não tem qualquer ingerência. Identicamente, no tocante aos programas que escolherá ouvir. Aliás, casos há em que o hóspede nem sequer liga tais aparelhos (por motivos que aqui nada importam), de modo que o hotel seria onerado sem causa alguma, na hipótese.

Releva salientar, no caso em tela, que, de um ou de outro modo, não pode ser o estabelecimento hoteleiro onerado com base em mera presunção, sob pena de enriquecimento sem causa do apelante.

Outrossim, a cobrança manejada pelo apelante a título de *música mecânica*, não especifica se se trata de aparelhos de rádio ou de CD. Assim, se fossem aparelhos de CD, tais somente seriam utilizados com as mídias (discos) trazidas pelos próprios clientes, o que explicitaria a natureza privativa da utilização. Por outro lado, caso fossem aparelhos de rádio (o que seria hipótese de radiodifusão), é relevante observar que a existência desses não foi provada nos autos, diante da referência genérica lançada pelo próprio apelante nos documentos de fls. 14/17 e 64/69.

Por derradeiro, importa salientar que, mesmo vindo o hóspede a escutar rádio em determinada estação, ainda assim não se haveria de falar em ofensa a direitos autorais. Sucede que, como bem observado em sentença, esses já foram *recolhidos inclusive pela própria emissora que transmite a programação*, de modo que, do contrário, a prevalecer a tese do apelante, ocorreria indesejável cobrança dúplice, relativamente a um mesmo fato.

Diante de tais comemorativos, nego provimento ao recurso.



UGS
Nº 70033035932
2009/CÍVEL

No que se refere aos artigos invocados pelas partes, dou-os por prequestionados, com a finalidade de evitar eventual oposição de embargos declaratórios tão-somente para este fim.

DES. MÁRIO CRESPO BRUM (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ORLANDO HEEMANN JÚNIOR (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ORLANDO HEEMANN JÚNIOR - Presidente - Apelação Cível nº 70033035932, Comarca de Porto Alegre: "NEGARAM PROVIMENTO AOS APELOS. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: JOSE ANTONIO COITINHO