

Deliberação Plenária nº 04

Aprovada em 21.03.84 – Processo nº 567/78

Interessado: Empresa Brasileira de Radiodifusão – Radiobrás

Assunto: Formula consulta ao CNDI acerca da aplicação adequada dos arts. 34 e 35 do Decreto nº 82.385/78 – (Recurso contra Deliberação nº 29/80)

Relator: Cons. Fábio Maria De Mattia

Ementa

A transmissão ou retransmissão, simultânea ou não, bem como, a transmissão ou retransmissão por emissora pertencente à mesma empresa ou a outra empresa (mesmo que de um só complexo institucional ou empresarial), ou com outra finalidade que não a ajustada, geram direitos autorais.

I – Relatório

A 3^a Câmara emitiu a Deliberação nº 29/80 cuja ementa é a seguinte:

“Direitos conexos – radialista

Existe obra de encomenda na produção do radialista para a empresa do setor, cabendo a esta o direito de utilizá-la na finalidade própria. A utilização por empresa outra (mesmo de um só complexo institucional ou empresarial), ou em outra finalidade que não a ajustada, geram direitos autorais para o radialista.”

O contrato adequado, nesse relacionamento, é o de encomenda de obra intelectual. O quantum da remuneração deve ser fixado pelo Conselho, em Resolução, na diretriz da Portaria Ministerial nº 201/80.

A RÁDIOBRÁS inconformada com referida Deliberação interpôs recurso tendo o Senhor Presidente me designado Relator, presumo com base no § 2º do artigo 5º do Decreto nº 84.252, de 28.11.79.

Referido recurso fundamenta-se no argumento de que:

“na espécie não se trata de utilização em empresa outra, nem em outra finalidade que não ajustada, mas em departamento da mesma empresa e na mesma finalidade.” e continua:

“Entendemos, assim, que a solução milita a favor da conselente nos próprios termos da decisão, já que se trata de empresa única desempenhando as finalidades únicas e utilização da produção de seus próprios empregados com vínculo contratual por prazo indeterminado.

Em virtude das razões expostas requer seja o seu recurso conhecido para que se esclareça com precisão a questão suscitada.”

A consulta endereçada pela RÁDIOBRÁS baseia-se em esclarecimento solicitado sobre a interpretação dos artigos 34 e 35 do Decreto nº 82.385 que regulamenta a Lei nº 6.533/78, dita “Lei dos Artistas”, e sua aplicação quando da ocorrência de várias transmissões, pelas várias emissoras que integram a RÁDIOBRÁS, de rádio-novelas realizadas com o elenco de rádio-teatro da Rádio Nacional do Rio de Janeiro, umas das emissoras do Governo Federal exploradas pela RÁDIOBRÁS. A segunda parte da consulta diz: “em caso de resposta afirmativa, o pagamento de um adicional de 10% calculado sobre a remuneração dos empregados – artistas, durante o período de gravação das rádio-novelas, por cada emissora em que as rádio-novelas sejam retransmitidas, poderá ser ajustado, como pagamento dos direitos autorais devidos a esses empregados”?

Esclarece o ofício-consulta que “as emissoras RÁDIOBRÁS não possuem personalidade jurídica distinta, sendo meros estabelecimentos da Empresa”.

Na carta datada de 2 de abril de 1979, no item 6º a RÁDIOBRÁS solicita que referidas rádio-novelas sejam classificadas **obras de caráter coletivo – como obras de encomenda** fls. 3 (deste processo).

II – Análise

Inicialmente devemos ressaltar a propriedade da aplicação da “Leis dos Artistas” quanto a atores participantes de rádio-novelas, pois, o artigo 5º da lei 6.615 que regula a Profissão de Radialista dispõe que: “Não se incluem no disposto nesta lei os Atores e Figurantes que prestam serviços a empresas de rádio difusão”.

O ator de rádio-novela é abrangido pelo Decreto nº 82.383, de 05.10.78 quando é definido sua profissão na parte IV – do Quadro Anexo ao Decreto nº 82.385, de 05 de outubro de 1978 – Títulos e Descrições das Funções em que se desdobram as atividades de artistas e Técnicos em espetáculos de diversões, sob a rubrica “RADIODIFUSÃO.”

Ao mesmo tempo o artigo 4º – II – da Lei nº 6.615 indica como profissão de radialista a atividade de Produção e o § 2º considera como subdividido na letra “d” a interpretação. Ora tal interpretação, também, se enquadra na definição dos artigos 2º da Lei 6.533 e do Decreto nº 82.385, de 05.10.78. Por outro lado a RÁDIOBRÁS se submete ao império da Lei 6.533 face o disposto nos artigos 3º daquela lei e 3º do Decreto nº 82.385 onde se estatui:

“Aplicam-se as disposições desta lei às pessoas físicas ou jurídicas que tiverem a seu serviço os profissionais definidos no artigo anterior para realização de espetáculos, programas, produções ou mensagens publicitárias”.

Para a compreensão de nosso voto é necessária a transcrição dos artigos 34 e 35 de referido Decreto:

“Art. 34 – Os direitos autorais e conexos dos profissionais serão devidos em decorrência de cada exibição da obra.

Art. 35 – Não será liberada, pelo órgão federal competente, a exibição da obra ou espetáculo, sem comprovação de ajuste quanto ao valor e à forma do pagamento dos direitos autorais e conexos.

§ 1º – No ajuste os artistas deverão ser representados pelas associações representativas autorizadas a funcionar pelo Conselho Nacional de Direito Autoral.

§ 2º – No caso de ajuste direto pelo Artista sua validade dependerá de prévia homologação pelo Conselho Nacional de Direito Autoral.

§ 3º – O Conselho Nacional de Direito Autoral não homologará qualquer ajuste direto que importe em fixar valor de direitos autorais e conexos inferior ao estabelecido em ajuste feito, com o mesmo empregador, através da participação das associações referidas no § 1º”.

III – Voto

Após a introdução passemos ao nosso voto. Inicialmente devemos ressaltar que é irrelevante para os efeitos da aplicação do artigo 34 do Decreto 82.385 serem as empresas de radiodifusão pessoas jurídicas independentes ou autônomas ou meros estabelecimentos de uma mesma empresa no caso da consulta a RÁDIOBRÁS.

Após a realização da rádio-novela e após a sua primeira utilização, todas as vezes que se configurar transmissão ou retransmissão da rádio-novela objeto de uma fixação material incidirá o artigo 34 do Decreto nº 82.385 que determina que os direitos autorais e conexos dos profissionais serão devidos em decorrência de cada exibição da obra. Interpretar-se diferentemente seria limitar a aplicação da Lei. Deste modo o recurso da RÁDIOBRÁS perde sua fundamentação, pois, a lei não exclui o pagamento quando se tratar de emissoras pertencentes a uma mesma empresa e não foi a hipótese de emissoras organizadas em forma de pessoas jurídicas independentes entre si. Ora: “*Ubi lex non distinquit, nec interpres distingue debet*”. Com isso a RÁDIOBRÁS está obrigada ao pagamento de direitos autorais por cada retransmissão. Neste sentido sugerimos revisão da EMENTA para que nela se insira que o pagamento incidirá quer as emissoras pertençam a uma empresa quer cada uma delas seja portadora de personalidade jurídica. Com isto a EMENTA servirá para outras situações que se poderão configurar. Portanto em resposta à consulta: toda retransmissão simultânea ou não, pelas emissoras RÁDIOBRÁS, na Amazônia, das rádio-novelas produzidas nos estúdios da Rádio Nacional do Rio de Janeiro constituirá nova exibição da obra para os efeitos de percepção de direitos autorais, “mesmo que as emissoras não tenham personalidade jurídica distinta, sendo meros estabelecimentos da empregadora RÁDIOBRÁS”.

A RÁDIOBRÁS, a fls. 3B, na carta datada de 2 de abril de 1979, no item 4 enquadra a “criação de obras específicas para rádio e televisão” como tendo “sempre caráter coletivo”. Ora face o estatuto no artigo 34 do Decreto nº 82.385 tanto faz tratar-se de obra coletiva ou não, o que importa para a incidência da regra é a

exibição de obra de que participe artista ou artista-radialista. Daí ser irrelevante para os interesses da consulente tratar-se de obra coletiva não se justificando a solicitação do item 6, a fls. 3C nos seguintes termos:

“Permitimo-nos, “data venia”, sugerir a V. Sª que as obras criadas para rádio e televisão sejam consideradas de caráter coletivo, como obras de encomenda...”.

Por outro lado lê-se no item transcrito desejar a consulente se considere a obra criada para rádio e televisão como sendo **obra de encomenda**. Ora se os atores como afirma a consulente estão submetidos à proteção da legislação trabalhista na qualidade de integrantes do elenco de rádio-teatro da Rádio Nacional do Rio de Janeiro, absorvida pela **RADIOBRÁS** o trabalho nasce do vínculo do contrato de trabalho, aplicando-se à hipótese regra constante do artigo 36 da Lei nº 5.988/73. Não havendo estipulação em contrário pertencerão à **RADIOBRÁS** — metade dos direitos de autor e a outra metade aos demais participantes da criação da obra. Nesta metade se encontram os direitos dos artistas.

Sem a finalidade pois, a pretensão de reconhecimento como obra de encomenda. O artigo 36 aplica-se de modo automático. Ou será que a proteção que o artigo 94 quer se dê aos direitos conexos não abrange a aplicação de artigo 36?

De qualquer modo o ponto inicial da consulta resolve-se com o Art. 34 do Decreto 82.385.

A **RADIOBRÁS** pergunta no item f da consulta se:

“Em caso de resposta afirmativa, o pagamento de um adicional de 10% (dez por cento) calculado sobre a remuneração dos empregados-artistas, durante o período de gravação das rádio-novelas, por cada emissora em que as rádio-novelas sejam retransmitidas, poderá ser ajustado, como pagamento dos direitos autorais devidos a esses empregados?

Acreditamos que tal proposta poderá vir a ser o sistema a ser pago pela **RADIOBRÁS** desde que respeitado o § 1º do artigo 35 do Decreto nº 82.385 ou seja que tal fixação decorra de ajuste com os artistas os quais serão representados nas negociações pela respectiva Sociedade de Defesa de Autor. Seria uma solução mais simples do que, caso por caso, prevista nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ou então que, analogicamente, se aplique a solução alvitrada pelo Conselheiro Carlos Alberto Bittar no seu voto no sentido de que “o quantum deve ser determinado por parte do Conselho, por meio de resolução específica, em que se fixem os percentuais correspondentes, tanto para os radialistas, como para os artistas, na diretriz já assomada pela Portaria Ministerial nº 201, de 05.03.80, que regulou a matéria na rede de televisão estatal”

Reitero, pois, a sugestão de alteração da EMENTA: a) para a exclusão da expressão obra de encomenda, b) para abranger transmissão por emissora quer

pertencente a mesma empresa quer em se tratando de outra pessoa jurídica e c) que se inclua na EMENTA o sistema de remuneração previsto no Decreto nº 82.385.

S.M.J.

Brasília-DF, 21 de outubro de 1980

Fábio Maria De Mattia
Conselheiro-Relator

IV – Decisão do Plenário

À unanimidade, os Conselheiros acompanharam o voto do Conselheiro-Relator.

Brasília-DF, 21 de março de 1984

Joaquim Justino Ribeiro
Presidente

D.O.U 29.03.84 – Seção I, p. 4.447