

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

**APELANTE:** **MARLY SILVA DE ALMEIDA PEREIRA**  
**APELADO:** **ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E  
DISTRIBUIÇÃO - ECAD**

**Número do Protocolo:** 6579/2011  
**Data de Julgamento:** 03-8-2011

EMENTA

ECAD – COBRANÇA DE DIREITOS AUTORAIS –  
LEGITIMIDADE ADVINDA DA LEI Nº 5.988/73 – BASE DE CÁLCULO –  
NUMERO DE PESSOAS – CHEQUE – PAGAMENTO – DEPÓSITO –  
PROTESTO DANO MORAL INEXISTENTE – APELAÇÃO PROVIDA  
PARCIALMENTE.

O ECAD tem legitimidade para cobrar os direitos autorais.

A cobrança deve se amoldar a realidade dos fatos, ou seja, deve ser feita com base no numero de pessoas que efetivamente compareceram ao evento.

O cheque emitido pelo produtor do evento, que resulta na falta de pagamento, por ausência de fundos e ainda sofre o protesto, sem que o emitente proceda a qualquer medida legal, não pode gerar dano moral.

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

**APELANTE:** MARLY SILVA DE ALMEIDA PEREIRA  
**APELADOS:** ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO - ECAD

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Egrégia Câmara:

Trata-se de Recurso de Apelação Cível nº 6579/2011, interposto por MARLY SILVA DE ALMEIDA PEREIRA, inconformada com a sentença exarada pelo Juízo da 7ª Vara Cível da Comarca desta Capital, na Ação Declaratória de Inexistência de Débito 251/2006, que move em desfavor de ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO - ECAD, onde julgou improcedentes os pedidos iniciais e condenou a vencida em custa e honorários advocatícios, arbitrados em R\$3.000,00 (três mil reais). Anoto que a pretensão inicial era declaração de inexigibilidade do cheque dado em caução e condenação do apelado por danos morais em face de alegação de protestos indevidos dos mesmos.

Aduz a apelante, em suas razões recursais; (I) que as provas testemunhais e as documentais presentes nos autos (declaração e ofício do corpo de bombeiros contando publico Maximo possível de 4.309 pessoas fls. 45 e 55; declaração do capitão da PM afirmando que o publico presente foi de no Maximo 1000 pessoas, fls. 56), são suficientes para tornar evidente a abusividade da cobrança por um público superior a 10.000 pessoas.; (II) que o ECAD não pode cobrar direitos autorais quando o próprio compositor e executor já foi remunerado para isto, mais ainda pelo fato de terem cantado somente musicas próprias; (III) que mesmo entendendo pela improcedência da inexistência do debito, este deve ser revisto face que os shows não contaram, se quer, com a presença de 1.000 pessoas. Pugnando ao final pelo provimento do presente recurso afim de reformar *in totum* a sentença guerreada.

O apelado, em suas contrarrazões, rebate as tese recursais pugnando pelo desprovimento do presente recurso e manutenção da bem lançada sentença.

É o relatório.

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

VOTO

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO (RELATOR)

Egrégia Câmara:

Trata-se de Recurso de Apelação Cível nº 6579/2011, interposto por MARLY SILVA DE ALMEIDA PEREIRA, inconformada com a sentença exarada pelo Juízo da 7ª Vara Cível da Comarca desta Capital, na Ação Declaratória de Inexistência de Débito 251/2006, que move em desfavor de ESCRITORIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO - ECAD, onde julgou improcedente os pedidos iniciais e condenou a vencida em custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$3.000,00 (três mil reais).

A sentença merece reforma.

A alegação de que o ECAD não pode cobrar direitos autorais quando o próprio compositor e executor já foi remunerado para isto, é pífia, uma vez que os direitos autorais não englobam unicamente quem canta a musica, mas também os autores, das musicas; arranjadores etc. Não bastasse tal razão, entendo também que o que foi pago para as bandas foi unicamente a título da prestação de um serviço; sendo assim a cobrança do ECAD é licita, não necessitando da autorização dos titulares de direito autoral para reclamar o pagamento dos valores devidos pela execução pública das obras, recebendo esta autorização expressamente da Lei nº 5.988/73, conforme farta e remansosa jurisprudência do STJ.

Peço vênha para trazer à colação trecho do voto do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, que bem esclarece a questão:

*“O Ecad, na forma do disposto na Lei 5.988/73, tem legitimidade para promover a ação de cobrança das contribuições devidas pela execução pública de composições musicais, independentemente de comprovar a filiação e a autorização dos autores das músicas executadas. A exigência de tais requisitos inviabilizaria a ação, contrariando o espírito da lei, que veio para facilitar o procedimento judicial.*

*... A legitimidade do apelante decorre da lei, mais precisamente do artigo 104, da Lei 5.988/73, através do qual as associações de direitos autorais se*

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

*tomam mandatárias de seus associados.*

*O recorrido, instituído pelo artigo 115, do mesmo texto legal, e autorizado a funcionar no país pelo Conselho Nacional de Direito Autoral, órgão do Ministério da Cultura, integrado pelas associações especificadas na certidão juntada (fls. 15/16), tem autorização para agir judicial ou extrajudicialmente em nome próprio na defesa dos direitos autorais que representa, sendo, então, encarregado de arrecadar o produto dos direitos de seus associados.*

*‘... ademais, a questão está superada pela legislação superveniente. Trata-se, no caso, de entidade constituída especificamente para arrecadação de direitos autorais. Esses direitos são individuais, mas homogêneos. Permitem ação coletiva, estando legitimada, como substituta processual, a associação legalmente constituída, há mais de um ano, que tenha essa finalidade (artigos 81 e 82 da Lei 8.072/90, combinados com o artigo 21 da Lei 7.347/85).’*

*Nesse sentido, veja-se o Recurso Especial nº 80.069/PR, Quarta Turma, da lavra do eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, publicado in RT 740/260, assim ementado:*

*DIREITO AUTORAL - Retransmissão de músicas - Cobrança - Legitimidade ad causam do Ecad - Desnecessidade de comprovação de filiação e autorização dos compositores para seu ingresso em juízo.”*  
(Recurso Especial nº 126.210/PR, Quarta Turma).

Compulsando a sentença objurgada, não consta qualquer apontamento quanto aos documentos juntados às fls. 45, 55 e 56 (declaração e ofício do corpo de bombeiros contando publico Maximo possível de 4.309 pessoas; declaração do capitão da PM afirmando que o publico presente foi de no Maximo 1000 pessoas), se capazes ou não de demonstrar o público pagante nos evento programado pelo apelante.

A sentença atacada, em sua fundamentação faz referencia apenas à prova testemunhal, taxando-a como frágil, considerando o valor discutido na lide.

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

Teria razão o magistrado de piso, se os autos viessem acompanhados unicamente de prova testemunhal, esqueceu-se de analisar a declaração e ofício do corpo de bombeiros contando publico Maximo possível de 4.309 pessoas; e a declaração do capitão da PM afirmando que o publico presente foi de no Maximo 1000 pessoas

A declaração e ofício expedidos pelo corpo de bombeiros, fls.45 e 55, toma por base a planta baixa do local, onde é feito uma análise previa do espaço físico, saídas de emergência e de toda a estrutura e infra-estrutura do local. Diante disso chega-se a um numero máximo de pessoas, ou seja, um numero limite de pessoas, para que aquele espaço seja utilizado com segurança, tanto para que o evento transcorra sem maiores problemas quanto no caso de alguma emergência para que a evacuação seja feita sem riscos para qualquer pessoa.

O numero limite estabelecido pelos bombeiros foi de 4.309 pessoas, não vinculando de qualquer forma o numero de presentes no evento, numero este que pode ser facilmente constatado na declaração do Capitão da PM, fls.56, que espelha o publico que efetivamente sendo no máximo 1000 pessoas.

Vale dizer que os documentos supracitados possuem fé-pública, o que sedimenta a controvérsia quanto ao numero de pessoas que estavam efetivamente presentes no local; sendo assim, não há como prevalecer a sentença guerreada sob pena de dar guarida ao enriquecimento ilícito por parte da apelada.

O direito de cobrar por parte da agravada é indiscutível, no entanto, o fato gerador deve-se amoldar a realidade dos fatos, ou seja, a cobrança deve ser feita com base no numero de pessoas que efetivamente compareceram ao evento, ou seja 1000 pessoas.

Provar significa a demonstração de fatos relevantes e pertinentes agitados no processo. A prova deve convencer aquela que indica meras situações hipotéticas, não satisfazem o julgador que necessita de elementos fortes e precisos para formar a sua de convicção de julgados (artigo 131 do Código de Processo Civil).

Não se pode ignorar que uma lógica abstrata tripudie sobre a realidade. Neste contexto temos que, quer o laudo pericial indica a possibilidade de determinado numero de pessoas e em relação à materialização destas no evento (que é o mais relevante e pertinente), baixando os fatos à realidade, é a declaração firmada pelo Capitão que estava presente no espetáculo.

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

Espelhada esta situação para o caso em concreto, a prova mais convincente é a firmada pelo Senhor Capitão da PM, testemunha ocular do evento. Não se fala em julgamento extra pedido e violação dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil porque, em verdade, ao determinar a condenação da forma feita na parte dispositiva da sentença, isto é, consolidar a obrigação da apelante ao pagamento dos direitos autorais levando-se em consideração apenas 1.000 pessoas presentes no ‘show’, nada mais, nada menos, está a indicar que, em verdade, os cheques foram declarados inexigíveis em parte e, de consequência, na obrigação da apelante em substituí-los por outros dentro do valor real do débito junto ao ECAD. Não há julgamento extra pedido quando a questão se apresenta, como na espécie em comento, em que deve ser amoldada a situação, vista esta nos seus múltiplos e variados aspectos.

É a única situação jurídica palpável à espécie e, de consequência, outras situações seriam um excesso de formalismo, onde sempre está presente o princípio da instrumentalidade para a eficaz e efetiva prestação jurisdicional em relação ao direito material invocado (verificar o valor exato do débito em favor do ECAD e a existência dos danos morais em favor da apelante), não mais contemplada na justiça do terceiro milênio.

Ademais: *‘Quando o direito ignora a realidade, a realidade se vingando ignorando o direito.’* (RIPERT).

Por outro lado, temos a questão dos danos morais. Dos autos estão a constar, tratando-se de fatos incontroversos, que em relação à possível débito a ser apurado após a materialização das pessoas no ‘show’ foram dados cheques para caução. Que os cheques foram protestados pelo ECAD. Assim, patente, segundo vejo esta situação, a existência dos danos morais. Patente se apresenta a violação do inciso V, artigo 5º, Constituição Federal vigente e de consequência, sujeitando-se a tarifação prescrita no inciso X do mesmo dispositivo constitucional.

De rigor, em se tratando de cheques dados em garantia, antes de sua cobrança, necessariamente, deveria o ECAD verificar o numero exato de participantes daquele ‘show’ para, após, cobrar o que efetivamente era devido. Constituiu verdadeiro abuso de direito não tomar estas cautelas necessárias, segundo penso, respeitando posicionamentos contrários.

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

O dano moral na moderna doutrina é toda agressão injusta àqueles bens imateriais, tanto de pessoa física quanto jurídica, insusceptível de quantificação pecuniária, porém indenizável com tríplice finalidade: de satisfação para a vítima, dissuasório para o ofensor e de exemplaridade para a sociedade.

No conceito de SALVATIER:

*“qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado a reputação da vítima, a sua autoridade legítima, o seu pudor, a sua segurança, a sua tranqüilidade, as suas afeições, etc. “* (in *Traité de La Responsabilité Civile*, vol. II, pag. 525, *apud* Rui Stoco, *Reponsabilidade Civil*, pag. 490, in médio)

Carlos Roberto Gonçalves, sobre a prova do dano moral, assim preleciona:

*“O dano moral, salvo casos especiais, como o de inadimplemento contratual, por exemplo, em que se faz mister a prova da perturbação da esfera anímica do lesado, dispensa prova em concreto, pois se passa no interior da personalidade e existe in re ipsa. Trata-se de presunção absoluta. Desse modo, não precisa a mãe comprovar que sentiu a morte do filho...”* (in *Responsabilidade Civil*, ed. Saraiva, 8ª ed., p. 552).

Arruda Alvin, in *Direito Civil*, 196, Coad/Adv-Informativo Semestral, verbete 67818, com maestria que lhe é singular, sintetizou o Dano Moral como:

*“... é o dano causado injustamente a outrem que não atinja ou diminua o seu patrimônio. É a dor, a mágoa, a tristeza infligida injustamente a outrem.”*

Positivado o dano merece, neste aspecto, a fixação do seu montante. Não é tarefa fácil ao magistrado a fixação de um valor em sede de indenização por danos morais já que impossível se apresenta qualquer composição aritmeticamente correta, dado ao fato que a dor não tem preço e, desta forma, o que deve ser levado em conta é mera recomposição de um estado de conforto a vítima lesada, servindo por outro aspecto de um caráter punitivo ao agressor, até com um intuito sócio-educativo de tentar inibir que este venha

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

a praticar novo ato, o que, em consequência, o direito brasileiro adota parcialmente a teoria norte americana dos *punitives damages*.

Várias circunstâncias devem ser levadas em consideração, notadamente, no caso concreto, a repercussão do dano na vida íntima da vítima e, por outro lado, o grau de culpabilidade do ofensor, existindo, por outro lado, uma grande preocupação no sentido de ser evitada a indústria do enriquecimento desmesurado, tal como se verifica nos Estados Unidos da América e, desta forma, a atividade do magistrado quanto à fixação de um valor a título de danos morais, deve pautar-se pelo comedimento, não permitindo o locupletamento nem ridicularizando a vítima e o próprio Estado-Juiz.

Para o caso em comento, entendo como justo e equânime o arbitramento dos danos morais em R\$12.000,00 (doze mil reais), corrigidos monetariamente, pelo INPC, a partir do julgamento deste recurso e juros moratórios a partir da citação.

Com estas considerações, conheço do recurso, dou-lhe **provimento** para julgar procedente em parte a demanda e, de consequência, consolidar em favor do ECAD o direito de cobrança dos direitos autorais levando em consideração tão somente 1.000 (um mil) pessoas presenciais no 'show' e, de resto, condenar o apelado nos danos morais pelo protesto dos cheques, estes arbitrados em R\$12.000,00 (doze mil reais), com correção monetária pelo INPC, a partir da data do julgamento e juros de mora a partir da citação. Condeno ambos nas custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) levando-se em consideração a somatória das duas condenações. Assim, em relação aos honorários, responderá a apelante em 20% sobre o valor devido ao ECAD devidamente corrigido. De outra banca o Apelado deverá pagar, a título de honorários advocatícios, 20% sobre o valor atualizado a título dos danos morais arbitrados. Custas processuais *pro-rata* (50% para cada parte).

É como voto.



**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

VOTO

EXMO. SR. DES. CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA  
(REVISOR)

Egrégia Câmara:

Apesar do bem lançado voto do douto e culto Relator, ousou divergir em parte.

O culto Relator proveu o recurso de apelação para julgar procedente a ação, consolidando o direito de cobrança pelo ECAD, porém, estipulando os parâmetros que entende correto em face das provas trazidas aos autos e, por consequência, resulta na inexigibilidade da dívida na forma como foi cobrada e ainda aplicou a indenização quanto ao dano moral.

Feito a leitura atenta de todo o processo, não tenho dúvida em acompanhar o entendimento do douto Relator quanto a primeira matéria, ou seja, consolidar o direito de cobrança.

Porém, o ponto divergente recai sobre o direito a indenização pelo dano moral pleiteado pela apelante.

Os cheques foram emitidos para pagamento do ECAD, atinente ao valor encontrado como sendo o correto frente às pessoas e de mais requisitos inerentes a cobrança.

Porém, os mesmos não foram quitados, sendo devolvidos por insuficiência de fundos e protestados.

Até aquele momento não ocorreu qualquer fato ou ato que viesse a implicar na ilegalidade ou impossibilidade na circulação dos títulos de crédito, sequer a apelante havia ingressado com ação pretendendo, no mínimo, a sustação do protesto.

Portanto, o depósito do cheque e o seu protesto se mostrou dentro da ordem e legalidade.

Não há como reconhecer o direito a indenização por decisão judicial advinda muito tempo depois, que por corolário implica na validade ou não dos cheques.

Assim, estribado em parte nas razões do voto do douto Relator, acompanho-o em parte, entendendo pelo provimento parcial do apelo aviado por Marly Silva de

**QUINTA CÂMARA CÍVEL**  
**APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL**

Almeida Pereira, não acolhendo a condenação quanto a indenização pelo dano moral.

VOTO

EXMO. SR. DES. MARCOS MACHADO (VOGAL)

Concordo com o entendimento do Douto Desembargador Revisor e o  
acompanho em seu voto.

QUINTA CÂMARA CÍVEL  
APELAÇÃO Nº 6579/2011 - CLASSE CNJ - 198 - COMARCA CAPITAL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a QUINTA CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO (Relator), DES. CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA (Revisor) e DES. MARCOS MACHADO (Vogal), proferiu a seguinte decisão: **POR MAIORIA E NOS TERMOS DO VOTO DO REVISOR, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.**

Cuiabá, 03 de agosto de 2011.

-----  
DESEMBARGADOR SEBASTIÃO DE MORAES FILHO - PRESIDENTE DA  
QUINTA CÂMARA CÍVEL

-----  
DESEMBARGADOR CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA - REDATOR  
DESIGNADO