



CASO SPEDIDAM: O OLHAR DA JURISDIÇÃO EUROPEIA ACERCA DOS DIREITOS AUTORAIS

SPEDIDAM: THE VIEW OF THE EUROPEAN JURISDICTION UNDER COPYRIGHTS

DOI:

Giovanna Martins Sampaio¹

Doutoranda em Ciência da Propriedade Intelectual
pela Universidade Federal de Sergipe - UFS.

EMAIL: giovanna.martins@ufba.br

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1869-1826>

Jaqueline San Galo Curvelo Fares²

Doutoranda em Direito pela UFBA.

EMAIL: jaqueline.san@ufba.br

ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-7520-2110>

RESUMO: Este artigo objetiva analisar o caso Spedidam envolvendo a Corte de cassação e segunda instância Francesa e a legislação europeia no que tange ao seu documento instrumental, o Tratado de funcionamento, mediante uma metodologia crítica de estudo de caso, bem como reflexiva, analítica e comparativa eminentemente através de revisão bibliográfica. Perpassa, pois, pelos fatos, argumentos e mérito dos órgãos envolvidos, com foco na decisão, traçando breves notas introdutórias acerca dos direitos autorais comparativamente em diferentes jurisdições e com o aporte de diferentes casos europeus estudados e investigados a retaguarda deste artigo de pesquisa.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos autorais/copyright. União Europeia. Corte de Cassação Francesa.

ABSTRACT: This article aims to analyze the Spedidam case involving the French Court of Cassation and Second Instance and the European legislation with regard to its instrumental document, the Operating Treaty, through a critical case study methodology, as well as an eminently reflective, analytical and comparative look through bibliographic review. It, therefore, covers the facts, arguments, and merits of the Juridical bodies involved, focusing on the decision, outlining brief introductory notes about copyrights, comparatively in different jurisdictions, and with the contribution of different European cases studied and investigated for this research article.

KEYWORDS: Copyright/copyright. European Union. French Court of Cassation.

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Desenvolvimento. 3 Resumo dos fatos, argumentos das partes e parecer do advogado-geral. 3.1 Decisão. 3.2 Conclusões críticas. 4 Referências bibliográficas.

¹ Doutoranda em Ciência da Propriedade Intelectual pela Universidade Federal de Sergipe - UFS; Mestra pelo PROFNIT - Programa de Pós-graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação - UFBA; Bacharela em Direito pela Universidade Federal da Bahia - UFBA, com período sanduíche na Universidade de Coimbra, com bolsa.

² Doutoranda e Mestra em Direito pela UFBA; Pós-graduada em Direito do Trabalho, Direito Processual do Trabalho e Direito Previdenciário pela Fundação Fac. de Direito da UFBA.

1 Introdução

Este artigo objetiva analisar criticamente o Processo: C-484/18, Acórdão de 14 de novembro de 2019, que se refere a pedido de decisão prejudicial nos termos do artigo 267.o do TFUE (Tratado de Funcionamento da União Europeia) a partir da Cour de Cassation Francesa, proferido por decisão de 11 de julho de 2018, recebido no Tribunal em 20 de julho de 2018.

O caso está relacionado com os artigos 2) (B) e 3(2) da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos dos direitos de autor e direitos conexos na sociedade da informação, e tendo em conta especialmente os/as recitais/exposições 9 e 10 da Diretiva InfoSoc.

A composição do Tribunal enquanto órgão julgador abarcou os Juízes da Quinta Câmara: E. Regan como Presidente da Câmara, I. Jarukaitis, E. Juhász, M. Ilešič como Relator, e C. Lycourgos.

Os Requerentes formais no caso são: A Sociedade de percepção e distribuição de direitos de artistas-intérpretes da música e da dança (Spedidam). E os Indivíduos PG & GF, como sucessores em título de ZV, famoso baterista de jazz que morreu em 1985.

Já os Réus formais são o Instituto Nacional Francês do Audiovisual (INA). E a empresa FRANCE, instituição pública responsável pela conservação e promoção do patrimônio audiovisual francês (de empresas nacionais de radiodifusão), que também está envolvida na exploração dos arquivos. As Audiências ocorreram em 21 de março de 2019. O Parecer redigido foi elaborado pelo advogado-geral G. Hogan, tendo este documento escrito sido recebido em 16 de maio de 2019.

2 Desenvolvimento

2.1 Resumo dos fatos, argumentos das partes e parecer do advogado-geral

1. Em 2009, PG e GF descobriram que o INA estava comercializando vídeos e fonogramas online (download em troca de pagamento) dos diferentes desempenhos da ZV entre 1959 e 1978 e aparentemente produzidos por empresas de radiodifusão.

Em 28 de dezembro. Em 2009, eles apresentaram uma ação reivindicando compensação pela violação dos direitos dos artistas, declarando que as obras da ZV

estavam sendo comercializadas sem autorização para reprodução, com base na lei francesa, art. L 212-3, Código de Propriedade Intelectual.

2. Em 2013, 24 de janeiro, o Tribunal de Grande Instância de Paris confirmou a ação, concluindo que a legislação nacional francesa (art. alterado). 49³ da lei francesa sobre liberdade de comunicação) não isentou o INA de obter o consentimento do artista.

O INA não forneceu prova de tal autorização. Os réus foram condenados principalmente a pagar 15.000 (quinze mil) euros pelos sucessores.

3. INA recorreu. Em 11 de junho de 2014, o Tribunal de Apelação de Paris também confirmou a sentença proferida em 1.^a instância.

4. Em 14 de outubro de 2015, o Supremo Tribunal francês, Cour de Cassation, anulou parcialmente a última decisão do tribunal de apelação parisiense: foi encontrado um erro considerar a prova da autorização inicial feita pelo artista como um requisito e condição, uma vez que não foi estabelecida nem imposta pela lei (“O Tribunal de Cassação concluiu que o Tribunal de Apelação havia cometido um erro ao afirmar que a aplicação das regras derogatórias em questão estava sujeita a prova de que o artista havia autorizado a exploração inicial de seu desempenho, acrescentando assim à lei uma condição que ela não impunha”- parágrafo 16).

³ O [INA], um órgão estatal, industrial e comercial de propriedade pública, é responsável por conservar e promover o patrimônio audiovisual nacional. I. - A [INA] preservará os arquivos audiovisuais das empresas nacionais de radiodifusão e auxiliará na sua exploração. A natureza, taxas cobradas, condições financeiras dos serviços documentais e a maneira como esses arquivos podem ser explorados serão estabelecidas por acordo entre o Instituto e cada uma das empresas envolvidas. Esses acordos serão aprovados por ordem dos ministros responsáveis pelo orçamento e pela comunicação. II - O [INA] explora extratos dos arquivos audiovisuais das empresas nacionais de radiodifusão nas condições estabelecidas nas especificações. Como tal, terá o direito de explorar esses extratos no final de um período de um ano a partir da data em que foram transmitidos pela primeira vez. O [INA] permanecerá o proprietário dos meios e materiais técnicos e detentor dos direitos de exploração dos arquivos Audiovisuais das empresas nacionais de radiodifusão e da empresa a que se refere o artigo 58. O que lhe foram transferidos antes da publicação do artigo 2000-719 *du 1er août* 2000 (Lei no 2000-719, de 1 de agosto de 2000) (que altera a Lei no 86-1067, de 30 de setembro de 1986, relativa à liberdade de comunicação (JORF, 2 de agosto de 2000, p. 11903). No entanto, as empresas nacionais de radiodifusão e a empresa a que se refere o artigo 58. O mantém um direito prioritário de utilização desses arquivos.

A [INA] exercerá os direitos de exploração a que se refere este parágrafo, tendo em devida conta os direitos pessoais e econômicos dos detentores de direitos autorais ou direitos relacionados e de seus sucessores no título. Contudo, em derrogação dos artigos L. 212-3 e L. 212-4 do Código da Propriedade Intelectual, os termos no qual as obras dos artistas nos arquivos a que este artigo se refere são explorados e a remuneração por essa exploração será regida por acordos celebrados entre os próprios artistas ou as organizações de empregados que representam artistas e o Instituto. Esses acordos devem especificar, em particular, a escala de remuneração e as modalidades de pagamento dessa remuneração.'

5. Portanto, o caso foi apresentado em primeira instância, agora no Tribunal de Apelação de Versalhes: em 10 de março de 2017, nesta segunda rodada de julgamento, o Tribunal de Versalhes julgou que a legislação nacional (art. 49 conforme alterado) estabeleceria uma presunção (simples, refutável) do consentimento prévio do artista, o que não afetaria os direitos exclusivos do artista, do lado do INA e rejeitando as reivindicações de PG e GF ("O tribunal de Versalhes, antes do qual o caso foi devolvido, rejeitou as reivindicações de PG e GF).

Esse tribunal considerou, em essência, que o artigo 49, conforme alterado, estabelece, para o único benefício do INA, uma simples presunção do consentimento do artista, que pode ser desafiado e, portanto, não é necessário questionar o direito sexual do artista" - parágrafo 17).

6. Spedidam interveio voluntariamente perante o Tribunal de Versalhes. O Tribunal de Referência de Versalhes perguntou ao Tribunal de justiça europeu (TFUE) sobre a regularidade e compatibilidade do artigo 49 emendado com as artes. 2, 3 e 5 da Diretiva Europeia 2001/29 relativa à harmonização dos direitos autorais e outros direitos conexos na sociedade da informação.

7. A questão era: "O artigo 2º, alínea b), o artigo 3º, no 2, alínea a), e o artigo 5.o da Diretiva [2001/29] devem ser interpretados como não excluindo regras nacionais, como as estabelecidas no artigo 49.o [conforme alterado] [da lei sobre liberdade de comunicação] do estabelecimento, para o benefício do [INA].

O beneficiário dos direitos de exploração das empresas nacionais de radiodifusão nos arquivos audiovisuais, disposições derogatórias segundo as quais os termos no qual as obras dos artistas podem ser explorados e a remuneração por essa exploração são regidos por acordos celebrados entre os próprios artistas ou as organizações de empregados que representam artistas e esse instituto, que deve especificar, *inter alia*, a escala de remuneração e as modalidades de pagamento dessa remuneração?"

8. Opinião: O advogado-geral G. Hogan destacou o importante interesse público perseguido pelo INA como instituição. Também, ele considerou especialmente que o consentimento e autorização dado pela ZV - relacionado às suas performances -

poderia ter sido perdido, ou impossível para localizar ou mesmo indisponível, ou excessivamente "*burdensome*", ou difícil de identificar.

Continuamente, ele avaliou o cenário específico das imagens audiovisuais, no qual é especialmente difícil encontrar material documental relevante sobre o consentimento, se sua existência for considerada.

Além disso, Hogan comparou a situação com Luksan Case (e suas particularidades)⁴, e, portanto, diferenciou Luksan de Spedidam porque este último não mostra uma relação comercial anterior entre as partes, INA e ZV.⁵

Por fim, o advogado Hogan abordou que a lei francesa nacional não apenas criou uma espécie de acordo de licenciamento de direitos autorais implícito para o INA. Na opinião dele, a legislação francesa foi além ao fornecer uma autorização e consentimento implícito para uma transferência principal dos direitos do artista.

Portanto, ele constatou e declarou que as disposições nacionais francesas eram não proporcionadas: artigo 2(b) Artigo 3(2) uma) e o artigo 5.o da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos dos direitos de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação deve ser interpretado como impedindo uma regra nacional, como o estabelecido no artigo 49(II) de 86-1067 de 30 de setembro de 1986, relativo à liberdade de comunicação (Lei no. 86-1067, de 30 de setembro de 1986, relativa à liberdade de comunicação) com a redação que lhe foi dada pelo artigo 44.o da Lei no 2006-961, de 1 de agosto de 2006, enquanto prevê uma transferência para o *Institut national de l'audiovisuel* (Instituto Nacional do Audiovisual Francês) dos direitos dos artistas.

9. Argumentos: Nesta fase do processo, na audiência, questões complementares relacionadas à aplicação temporal da diretiva foram levantadas: em

⁴ "O direito da União Europeia deve ser interpretado como permitindo aos Estados-Membros a opção de estabelecer uma presunção de transferência, a favor do produtor de uma obra cinematográfica, direitos de exploração do trabalho cinematográfico, como os em questão no processo principal (transmissão via satélite à direita, direito de reprodução e qualquer outro direito de comunicação ao público através da disponibilização ao público) desde que tal presunção não seja irrefutável, impedindo o diretor principal desse trabalho de concordar em contrário"(TJE C-2777/10).

⁵ Luksan envolveu especificamente outro direito autoral, o direito de aluguel, entre roteirista e diretor; e um produtor de cinema;

2019, 21 de março, O INA argumentou a não aplicação *ratione temporis* das regras estabelecidas na diretiva 2001/29.

Além disso, o governo francês chegou a declarar que o INA tinha os direitos antes de 22 de dezembro de 2002 (esse era o contorno temporal prescrito na diretiva de direitos autorais).

Principalmente, o INA abordou essa arte. 49 alterado não está consoante à exceção ou limitação dos direitos exclusivos do artista, como apenas declara regras probatórias relativas a esses direitos, e estabelecer uma presunção refutável em favor do INA relacionado aos direitos de exploração que lhes são transferidos (INA) e complementando, O INA enfatizou que havia concluído acordos coletivos com organizações de funcionários representando artistas;

Além disso, os argumentos das partes materiais estavam na mesma linha da história do processo - consoante a única missão que o Tribunal de Versalhes se referiu ao Tribunal de justiça europeu (TFUE), as partes queriam saber se a compensação era (ou não) a ser pago pelos réus relacionados a supostas violações de direitos autorais;

Por outro lado, a Spedidam que o INA não havia adquirido os direitos anteriormente naquela data (2002). Além disso, Spedidam (e os outros requerentes individuais) considerou a legislação nacional francesa, art. 49 emendado, como prevendo acordos excepcionais não especificamente previstos no art. 5 da Diretiva Europeia InfoSoc.

2.2 Decisão

Considerando as diferentes funções exercidas pelos tribunais nacionais e pelo Tribunal de justiça europeu (TFUE), o posterior não deve ser responsável pela interpretação das regras e disposições nacionais.

Mais longe, os tribunais nacionais devem aplicar a lei nacional dentro do possível, na sequência dos principais objetivos do direito e das diretivas europeias na linha de harmonização e no mercado único.

Por conseguinte, o Tribunal de Justiça decidiu a questão, declarando que “o artigo 2.o, alínea b), e o artigo 3.o, n.o 2, alínea a), da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos dos direitos autorais e os direitos conexos na sociedade da

informação devem ser interpretados como não impedindo a legislação nacional que estabelece, no que diz respeito à exploração de arquivos audiovisuais por um órgão criado para esse fim, a presunção refutável de que o artista autorizou a fixação e exploração de suas performances, onde esse artista está envolvido na gravação de uma obra audiovisual para poder ser transmitida." ⁶

3 Conclusões críticas

O alargamento das funções e representatividade das associações de gestão coletiva de direitos é inevitável, e uma via muito importante para o futuro, para termos representantes que possam negociar com grandes empresas de tecnologia.

Contudo, elas desfrutam, quando não diretamente representantes, de autorizações que admitem prova em contrário, e também, manifestações em contrário, afinal, trata-se de direitos autorais e de intérpretes já fartamente reconhecidos como direitos humanos e fundamentais.

Mesmo nos países europeus guiados pelo *droit d'auteur* francês, houve uma oposição grande à internalização, pelos Estados-membros, da diretiva de direitos autorais considerando seus resguardos. O tribunal, dizendo-se cuidadoso e cauteloso, trouxe determinada abordagem em sua decisão do processo Spedidam, a ser discutida nas linhas seguintes.

Foi cauteloso e prudente, e seguiu o caráter especial das instituições coletivas como seu papel na assistência na fixação da remuneração relacionada a novas transmissões. Portanto, no cenário do INA, deve-se considerar que um consentimento e autorização anterior relacionado à comunicação e reprodução dos desempenhos, na esfera das empresas de radiodifusão, foi feito por ZV.

Entretanto, olvidou-se de considerar que essa autorização coletiva não possui efeito *erga omnes*, e sim, refere-se à ideia de trato *jure et de jure*, e admitindo recusa e controvérsia das partes envolvidas, bem como de seus herdeiros, que podem discordar da negociação, pois refere-se ainda a direitos personalíssimos que integram a personalidade do autor, cabendo inclusive o arrependimento, se fosse o caso.

Além do que, é preciso entender que o direito de transmissão se restringe àquela transmissão havida e contratada na época. Quando se negocia produtos

⁶ Como já se podia ver, essa não era a linha seguida pela opinião do advogado-geral;

digitais, a categoria de direitos envolvida passa a ser fonográfica, referindo-se a direitos fonomecânicos, direitos de transmitir à época em que foram concedidos.

Hoje, não envolveria mais a transmissão, mas sim, verdadeiros direitos de venda e renegociação do produto gravado em outra época, que, diga-se de passagem, tem sido imensamente buscado por diversos agentes: catálogos tanto dos *Major players (Big companies)* quanto das plataformas online, bem como pessoas físicas, contando também com o aumento do número de cinemas de artes e salas de exibição de filmes ditos culturais.

Não se trata aqui apenas do tamanho e repartição do Market, mas sim refere-se à reflexão de que dos antigos detentores, por serem os antigos detentores da exclusividade para transmissão, não podem ser considerados Donos dessas novas formas digitais que os produtos tomaram na modernidade.

E aqui não se trata de diminuir o poder das instituições e organizações gestoras coletivas, mas de dar ao caso Spedidam em questão uma avaliação jurídica criteriosa e protetiva em relação ao autor, estando em conformidade ao direito, e na medida e hipótese exatas a que se referem.

Se houve autorização para transmitir, o direito é restritivo, ou seja, a autorização é restritiva relativamente aos poderes e ao tempo.

Não há, no caso, qualquer dificuldade em distinguir autorização para exibição da venda de imagem e de som gravado, tratando-se, respectivamente, de direitos dos radiodifusores, e de direitos fonomecânicos, com valores e formatos bem distintos.

A decisão não se aprofundou nos detalhes, e atribuiu, num condão inexistente, direitos fonomecânicos a quem nunca foi detentor dos mesmos. Entende-se ser preciso valorar, sim, as novas utilizações, cuidadosamente, sendo preciso lembrar do caráter dúplice do direito autoral e do direito de intérprete (direito conexo), bem como do viés personalíssimo, e da restritividade dos direitos dos titulares relativos à radiodifusão.

In casu, a criação ou interpretação de um suposto direito fonomecânico existente é uma invenção jurídica fictícia e falaciosa. Com as devidas ressalvas, o mundo da cópia também distingue tais direitos e enfrenta os mesmos problemas aqui elencados, tratando-se de direito de autorização, exibição e respectivo pagamento.

Em segundo lugar, advoga-se pelos resultados, mas não com os meios relativos especificamente ao considerado na diretiva europeia, que oferecem alto nível de

proteção aos artistas. Esta provisão não garante totalmente a segurança jurídica no mercado interno, uma vez que está intrinsecamente relacionado com as teorias da harmonização europeia: a opção de abordagem de harmonização máxima ou mínima é muito problemática, e depende da área do direito em que se está situado ou a qual se faz referência.

E acrescenta-se ainda que isso dependerá da área da lei de propriedade intelectual. Também, os mesmos críticos podem ser aplicados ao considerando 2, relativo ao acervo comunitário em relação ao âmbito dos direitos de reprodução. Como o direito derivado da reprodução é o mais relacionado ao caráter econômico dos direitos autorais, foi considerado relevante declarar explicitamente essa crítica.

Além disso, o Spedidam apenas poderia seguir a linha do *Soulier* anterior v. *Doke Case*, uma vez que as duas questões principais de ambos os casos foram semelhantes: a avaliação e análise dos atos de reprodução e comunicação. E segundo, pedir o esclarecimento do Tribunal de justiça europeu (TFUE) sobre os requisitos formais de consentimento.

Também, como já foi dito, isso se refere ainda a regulamentos e disposições europeus, além da jurisprudência - caso a decisão final do TJE seja diferente nos casos, porque o Tribunal teve que considerar as especificidades empíricas de *Soulier & Doke*⁷.

No caso Spedidam, o consentimento foi considerado implicitamente dado, e o INA foi responsável principalmente por outras negociações pela fixação da remuneração a ser atribuída à nova reprodução das performances.

Portanto, o raciocínio da presente decisão estava alinhado com o que foi trazido anteriormente em *Soulier v. Doke*, 2015, no sentido de dar uma definição mais ampla aos atos abrangidos pelo direito de reprodução.

Isso mostra um tipo de estabilidade na opinião do Tribunal de justiça europeu (TFUE) relacionada à questão dos direitos autorais, suas proteções e os conceitos decorrentes e envolvidos nisso - como as proteções conferidas pelo "título" dos

⁷ "Artigo 2(uma) e artigo 3(1) da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspectos dos direitos de autor e direitos conexos na sociedade da informação, deve ser interpretada como impedindo a legislação nacional, como o que está em questão no processo principal, que concede a uma sociedade de cobrança aprovada o direito de autorizar a reprodução e a comunicação ao público em formato digital de livros Fora de impressão, a saber, livros publicados na França antes de 1 de janeiro de 2001, que não são mais distribuídos comercialmente por uma editora e não são atualmente publicados em formato impresso ou digital, enquanto permite os autores desses livros, ou seus sucessores no título, opor-se ou pôr um fim a essa prática, nas condições estabelecidas por essa legislação."

direitos autorais, eles devem ser estendidos ao exercício desses direitos, como a exploração financeira presente no caso.

Mais longe, uma vez que a avaliação econômica dos direitos autorais é crucial para a criação intelectual (novamente considerando 9, mesma diretiva *InfoSoc*), considera-se que esse amplo conceito fornecido (e estendido) em *Soulier v. Doke* é reafirmado de alguma forma em *Spedidam* como essencial para a promoção do mercado interno.

É preciso notar a seriedade da ocorrência e disseminação de decisões alargadas como essa, sem considerar tantos princípios norteadores dos direitos autorais, importando tão somente a valoração econômica do conteúdo autoral.

No caso em comento, o erro repousa em pensar que a autorização implícita deve ser a opção a ser considerada, uma vez que o artista envolvido em produções audiovisuais específicas presume-se logicamente ter consentido em sua exploração financeira.

O que pode ser uma falácia, pois muitos destes conteúdos antigos não são produções cinematográficas em si, mas autorizações de transmissões ao vivo de espetáculos que foram, desautorizadamente filmados, como muitos dos programas de rádios da Era de ouro americana e brasileira, onde se pagava tão somente pela performance musical, tendo suas imagens guardadas e gravadas em arquivos, e hoje valem muito.

O outro grande equívoco do julgamento é atribuir aos sucessores, que questionavam e divergiam da autorização genérica, o verdadeiro ônus de prova e a incumbência de demonstrar evidências.

Protetivamente, tal prova deve ser feita por quem tem mais possibilidade de fazê-la, pela parte mais forte no processo, para, assim, tratar de forma mais equânime às partes, eliminando as diferenças de forças, e devendo haver, nessa situação, a inversão do ônus *probandi*, para o que tem maior capacidade econômica.

Afinal, esses tribunais são especializados em demandas que envolvem direitos fundamentais e humanos, enquanto princípios e pilares norteadores do Direito e nas relações jurídicas, inclusive internacionais.

Mais longe, como uma presunção simplória, pode ser invocado pela contraparte do processo, no caso, os sucessores no título: eles poderiam ter apresentado provas de

que a intenção da ZV não era conceder os direitos de exploração ao INA como instituição coletiva, por exemplo.

Como tal comprovação e atestado de não consentimento não estava presente pelos requerentes (não havia provas contrárias), o TJE decidiu que a Diretiva *InfoSoc* não impedia a legislação nacional de estabelecer uma presunção refutável sobre a primeira autorização principal no caso presente.

O requisito de formalidade de consentimento e autorização por escrito é prescrito apenas pela legislação nacional francesa (art. 212-3, Código de propriedade intelectual) lembrar o Tribunal de justiça europeu (TFUE) não fornecerá interpretação do direito nacional, isto, o Tribunal de Justiça, com razão, acabei de concluir essa legislação nacional (França no caso) poderia estabelecer uma presunção simples relacionada ao consentimento prévio dado pelos artistas aos sindicatos no escopo das empresas de radiodifusão.

Ademais, outras formalidades serão descartadas no significado e consideração especificamente do Tratado de Desempenho e Fonogramas da OMPI (WPPT) arte. 20. E a Convenção de Berna, art. 5 (2): os Estados contratantes não devem fornecer e sujeitar quaisquer requisitos formais ao exercício dos direitos de reprodução e comunicação ao público relacionados aos direitos autorais.

E, além disso, às ações relacionadas à comunicação ao público: aqui, faz-se preciso procurar as regras dadas pelo Tribunal de justiça europeu (TFUE) na sua decisão sobre o *Landmark Case Svensson*. A provisão do conceito de novo público desempenha um papel importante aqui.

Em uma perspectiva comparativa, poderia ser considerado que o marketing online dos desempenhos da ZV (pelo INA em 2009) é uma distância normal e regular do marketing e venda dos fonogramas no contexto da interação entre empresas de radiodifusão e organizações sindicais.

E considerando a avaliação econômica dessas atividades, o público online em questão deve ser considerado incluído no potencial público de radiodifusão a ser alcançado com os fonogramas e performances da RV.

Importa, sim, destacar o conceito de novo público e público on-line, não se podendo olvidar que empresas de radiodifusão não detêm, originariamente, direitos de venda de produtos audiovisuais, musicais e similares, nem o direito de renegociar

novos tipos de produtos e usos surjam e/ou que sejam inventados. Essa análise deve ser restritiva e muito mais cautelosa, sendo este o papel precípua desse estudo.

Além disso, na linha de *Svensson*, como um dos principais críticos fornecidos ao Tribunal de justiça europeu (TFUE) foi a falta de diferenciação entre os afastados, os trabalhos foram comunicados e descartados (e por isso, deve-se primeiro considerar, mesmo que houvesse uma comunicação, antes de avaliar o conceito de um novo público) aqui, não se tem informações adicionais e relevantes para avaliar a ausência de desempenho que foram anteriormente reproduzidos. Em 2009, o INA estava comercializando online os trabalhos do ZV.

Contudo, deve-se considerar o caráter e o papel do INA em relação às empresas de radiodifusão francesas, e acredito que os desempenhos foram dispostos no mercado de maneira semelhante e supostamente regular.

Além disso, a questão relacionada à acessibilidade não desempenha um papel tão importante quanto no caso *Svensson*, e, portanto, o fato de o Tribunal não esclarecer o conceito de livremente acessível em *Svensson* não prejudica a avaliação da comunicação ao público - e da reprodução - aqui.

Nesse sentido, Spedidam reflete que ainda há uma falta na avaliação dos problemas de acessibilidade na Internet das Coisas (IoT) Era, no significado da proteção dos direitos autorais, pelo Tribunal de justiça europeu (TFUE).

Os pareceres jurídicos também abordam a relevância do caso Spedidam, em comparação com o primeiro *Soulier v. Doke*, desde que mais tarde, desde que os critérios implícitos de consentimento sejam estritamente definidos. A abordagem adotada no presente caso Spedidam pode ser considerada amaciante, e também ainda mais razoável: a decisão Spedidam não prejudica o princípio do consentimento prévio dos autores, nenhum deles estabeleceu um requisito oneroso de uma definição estrita de consentimento implícito.

Abordagem intermediária do Spedidam é muito relevante para o cenário de direitos autorais, já que essa definição ainda não aconteceu - no entanto, esse tipo de disputa envolvendo “medidas diversas” e múltiplos detentores de direitos, no âmbito dos diferentes direitos e proteções decorrentes de um trabalho protegido por direitos autorais, estão chegando continuamente aos tribunais cada vez mais.

Além disso, no *Soulier* anterior ao *v. Doke Case*, o TJE decidiu que a falta de oposição não constituía um consentimento implícito, exemplificando como mais profundidade e mais nitidez os problemas anteriormente avaliados pelo TJE no caso *Soulier*.

Também, desde a estrutura factual entre Spedidam e *Soulier v. Doke* é de alguma forma diverso, o último trata de livros esgotados (publicado antes de 1 de janeiro de 2001, que não é mais distribuído comercialmente por um editor e não é atualmente publicado em formato impresso ou digital) que mostra a especificidade do caso *Soulier* que originou a respectiva decisão do Tribunal de justiça europeu (TFUE). Os direitos discutidos são bastante diferentes.

Esse seria o principal motivo das diferenças ocorridas e encontradas entre esses dois casos correlacionados. Além disso, essa é a principal razão pela qual o Caso *Soulier* forneceu uma melhor avaliação da questão do ECL de licenciamento coletivo exclusivo, uma vez que foi invocado em *Soulier* que a sociedade sindical poderia consentir na comunicação de livros especificamente fora de controle relativamente ao comércio - e em *Soulier*, os trabalhos dos autores devem ser considerados como ainda não disponíveis em seu prazo.

Assim, vale o alerta, com o estudo destes dois casos. O alargamento das funções das entidades de gestão coletiva, devem ser utilizados com cuidado para tornar igualitárias as forças postulantes, na justiça, mantendo a necessária vigília na defesa dos direitos já tão esmagados com a disponibilização de obras e conteúdo em ambiente digital.

Vale o direito autoral, vale o direito da personalidade, sobretudo se envolve imagem, e vale o direito humano. E, é preciso entender que cláusulas meramente pecuniárias (preço) não remuneram adequadamente o valor da arte, sendo necessário que a distância entre preço e valor seja diminuída pelos gestores coletivos de direitos.

4 Referências bibliográficas

ALAI. **Draft opinion on certain aspects of the implementation of article 17 of Directive (EU) 2019/790 of 17 April 2019 on copyright and related rights in the digital single Market.** Disponível em: https://www.alai.org/en/assets/files/resolutions/200330-opinion-article-17-directive-2019_790-en.pdf . Acesso em: 25 jun. 2022.

BRADFORD, Anu. How Europe rules digital Economy. **Project Syndicate**, 2020. (arquivos FGV)
CASTRO. **Europe in the world in 2022**. EPO – European policy center. Disponível em:
https://www.epc.eu/content/PDF/2022/Outlook_Paper_2022.pdf . Acesso em: 05 set. 2022.

CINI, Michelle; BORROGAN, Nieves. **Introduction – European Union**. (arquivos FGV)
CE – COMISSÃO EUROPEIA. **Directiva 2007/36/CE de 11 de julho de 2007 relativa ao exercício de certos direitos dos acionistas de sociedade cotadas**. Disponível em:
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007L0036&from=EN> .
Acesso em: 15 out. 2022.

FAVALE, Marcella. **Intellectual Property Law Harmonization within and Beyond Europe: Achievements and Future challenges**. Disponível em:
https://www.researchgate.net/publication/314470593_Intellectual_Property_Law_Harmonization_within_and_Beyond_Europe_Achievements_and_Future_Challenges . Acesso em: 25 jun. 2021.

GIBSON DUNN. **The European Commission publishes white paper on foreign subsidies – Political power meets Legal Ambiguity**. Disponível em:
<https://www.gibsondunn.com/european-commission-publishes-white-paper-on-foreign-subsidies-political-power-meets-legal-ambiguity/> . Acesso em: 05 out. 2022.

GORJAO-HENRIQUES, Miguel (org.). **Tratado de Lisboa**. 5ª Edição. Almedina: Coimbra, 2014.

GOV.UK. **How copyrights protect your work**. Disponível em:
<https://www.gov.uk/copyright/license-and-sell-your-copyright> . Acesso em: 25 jun. 2022.

HOFFMAN, Andrea. As organizações regionais e a promoção e proteção da democracia. **Caderno CRH**, 29, 2016. Disponível em:
<https://www.scielo.br/j/ccrh/a/fNDPBH9zDLzQX3b38bLP4MR/abstract/?lang=pt> . Acesso em: 25 jun. 2022.

IPPT. **Court of justice, 26 April 2017, Brein vs. Filmspeler**. Disponível em:
https://www.ippt.eu/sites/ippt/files/2017/IPPT20170426_CJEU_Brein_v_Filmspeler.pdf .
Acesso em: 25 jun. 2022.

MU. **Copyright for performers in a sound recording**. Disponível em:
<https://musiciansunion.org.uk/working-performing/recording-and-broadcasting/copyright-for-performers-in-a-sound-recording> . Acesso em: 25 jun. 2022.

PARLAMENTO. **Diretiva 2013/50/EU do Parlamento Europeu e do Conselho de 22 de outubro de 2013 que altera a Diretiva 2004/109/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à harmonização dos requisitos de transparência no que se refere às informações respeitantes aos emitentes cujos valores mobiliários estão admitidos à negociação num mercado regulamentado, a Diretiva 2003/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao prospeto a publicar em caso de oferta pública de valores mobiliários ou da sua admissão à negociação e a Diretiva 2007/14/CE da Comissão que estabelece as normas de execução de determinadas disposições da Diretiva 2004/109/CE**. Disponível em:
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0050&from=EN> .
Acesso em: 15 set. 2022.

PARLAMENTO. **Diretiva 2013/34/EU de 26 de junho de 2013 relativa às demonstrações financeiras anuais,** Disponível em:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0034&from=EN> .
Acesso em: 15 out. 2022.

PARLAMENTO EUROPEU. **Diretiva 2014/95/EU do PE e do Conselho que altera a Diretiva 2013/34 no que se refere à divulgação de informações não financeiras e de informações sobre a diversidade por parte de certas grandes empresas e grupos.** Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014L0095&from=EN> .
Acesso em: 05 out. 2022.

QUERBACH, Tobias; ARNDT, Christiane. **Regulatory policy in latin America: na analysis of the state of play.** Disponível em: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/2cb29d8c-en.pdf?expires=1625046768&id=id&accname=guest&checksum=3B0734C50C6F7D7AA86F30DFDE83473B> . Acesso em: 25 jun. 2022.

RUIZ, Jose; HOFFMANN, Andrea. **The crisis of Latin American Regionalism and Way ahead.** Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/346966303_The_Crisis_of_Latin_American_Regionalism_and_Way_Ahead . Acesso em: 25 jun. 2022.

SCHMIDT, Vivien; WOOD, Matthew. **Conceptualizing throughput legitimacy: procedural mechanisms of accountability, transparency, inclusiveness, and openness in EU governance.** Wiley – Public administration, 2019. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/padm.12615> . Acesso em: 25 jun. 2022.

SERNA. **Nota sobre el caso Spedidam, a la vista de las conclusiones del AG de 16/5/2019.** Disponível em: <http://aladda.es/nota-sobre-el-caso-spedidam-c-484-18-a-la-vista-de-las-conclusiones-del-ag-de-16-5-2019-llanos-cabedo-serna-ua/> . Acesso em: 22 out. 2022.

SERRANIA. Dados, minería e innovación. Qvo vadis, Europa? **Cuadernos de derecho transnacional**, vol. 12, no 1, mar. 2020. Disponível em: <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/5188/3662> . Acesso em: 25 out. 2022.

Resenha de la Guía de la Comisión Europea sobre el artículo 17 sobre el Mercado único digital. Disponível em: <http://aladda.es/resena-de-la-guia-de-la-comision-europea-sobre-el-art-17-de-la-directiva-sobre-el-mercado-unico-digital-vanessa-jimenez-serrania/> . Acesso em: 22 set. 2022.

SGANGA, Caterina. The Eloquent Silence of Soulier and Doke and Its critical Implications for EU Copyright Law. **Journal of Intellectual Property Law and Practice**, 2017, vol. 12, no. 4. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2894547 . Acesso em: 25 jun. 2022.

VAN DEN ABEELE, Eric. **The European Union's Better Regulation Agenda.** Disponível em: https://www.etui.org/sites/default/files/Report_112_UK_0.pdf . Acesso em: 20 jun. 2022.

The European Union versus the Better Regulation Agenda – why the outcome depends on a paradigm shift. Disponível em: <https://www.etui.org/sites/default/files/19-B-A-2019.02-Better-regulation-EVDA-WEB.pdf> .
Acesso em: 20 jun. 2022.

WEISS. Governance, good governance, and global governance. **Third world quarterly**, vol 21, no 5, 2000. Disponível em: <https://library.fes.de/libalt/journals/swetsfulltext/11375717.pdf> . Acesso em: 25 set. 2022.

WIPO. **Performances and Phonograms Treaty, WPPT, 1996**. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_227.pdf . Acesso em: 25 jun. 2022.

Summary of the Wipo Performance and Phonograms Treaty, 1996. Disponível em: https://www.wipo.int/treaties/en/ip/wppt/summary_wppt.html . Acesso em: 25 jun. 2022.

ZIRNSTEIN, Elisabetta. **Harmonization and Unification of Intellectual Property in the EU**. Disponível em: <https://www.fm-kp.si/zalozba/ISBN/961-6486-71-3/293-306.pdf> . Acesso em: 25 jun. 2022.

MACHADO, Jonatas. **Direito da União Europeia**. 2ª Edição. Coimbra Editora: Coimbra, 2014.

TELO, Mario (org.). **Reforming multilateralism in post-Covid times**. Disponível em: https://www.feps-europe.eu/attachments/publications/book_unitedformultilateralism-264p_s.pdf . Acesso em: 25 jun. 2022.

Como citar:

SAMPAIO, Giovana Martins. FARES, Jaqueline San Galo Curvelo. Caso Spedidam: o olhar da jurisdição europeia acerca dos direitos autorais. **Revista Brasileira de Direito Animal – Brazilian Animal Rights Journal**, Salvador, v. 20, p. 1-16, jan./dez 2025. DOI: (endereço do DOI desse artigo). Disponível em: www.rbda.ufba.br.

Originais recebido em: 10/05/2024.

Texto aprovado em: 17/01/2025.