

CONCORRÊNCIA E DIREITOS AUTORAIS

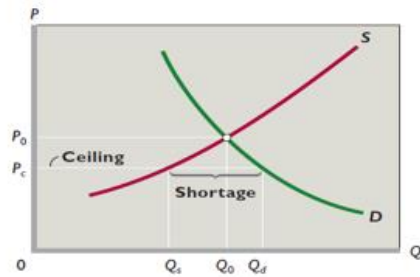
RICARDO MEDEIROS DE CASTRO
DEPARTAMENTO DE ESTUDOS ECONÔMICOS DO CADE

AS OPINIÕES REFEREM-SE À VISÃO PESSOAL DO APRESENTADOR, NÃO
CONFIGURANDO POSICIONAMENTO INSTITUCIONAL DO CADE

APRESENTAÇÃO

- 1 - Interferência estatal na economia
(exemplos diversos)
- 2 – Direitos autorais: Punição do ECAD pelo CADE
E discussão sobre modelo brasileiro
- 3 – Ponderação a respeito do projeto de lei proposto

1 - Interferência do Estado na Economia



PREÇO TETO BAIXO



PROIBIÇÃO DE LUCROS (PREÇOS) PARA UNS... MAS NÃO PARA OUTROS

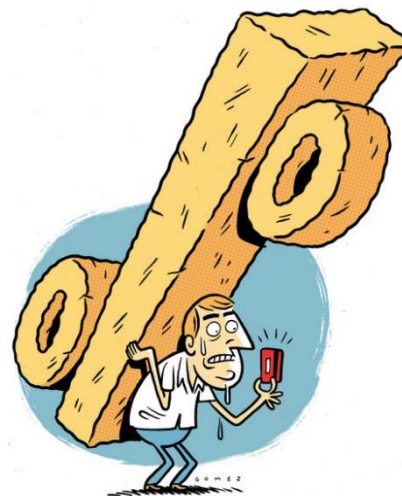
Para **pessoas físicas e algumas empresas**

lucros/juros acima de 20% é crime!!
(Lei de Economia popular)



Para **BANCOS**:

lucros/juros acima de 20% é o padrão!!
(Lei de Economia popular não se lhes aplica, segundo a “Constituição Federal”)



Art. 4º, alínea a, da Lei n.º 1.521/51



Lei do pobre $\neq$ Lei do Rico



Prisão comum



Jogo do bicho Bingo ilegal Lei nº 9.981 /00



Roubo galinhas = 4 a 10 anos – S/direito art.44 CP



Prisão especial (295 CPP)

PM - RJ



<http://oglobo.globo.com/politica/mensalao-do-dem-mesmo-sem-mandato-arruda-seguira-em-prisao-especial-3038414>



Título de capitalização Jogos da caixa

Ourocap



CARTEL = Pena máx 5 anos = retira bilhões de reais da Economia- provavelmente suspensão da pena – art.44, 77 CP



Quanto se deve pagar por uma festa com uma hora de música em Brasília em 200 metros quadrados?

Dados da Simulação

Tipo de Usuário:

Eventual

Classificação:

Festas e Eventos Sociais

Formas de Utilização:

Mecânica

Quantidade de Dias:

1

Área Sonorizada(m²)

200

UF:

DISTRITO FEDERAL

Município:

BRASILIA

Valor do simulado R\$ 1.849,40

É possível diminuir este valor?

2 - Modelos

Modelos com entidade única arrecadadora	Modelos com competição entre entidades
Europa	Estados Unidos
* Há entidade única nacional habilitada para realizar arrecadação dos direitos autorais • <u>Há regulação estatal da entidade.</u> (tarifas máximas fixadas em lei em alguns Estados) • <u>Alguns usam a Licença Coletiva Estendida (Convenção de Roma).</u> * Há <u>possibilidade concorrência</u> entre entidades de diferentes países por músicas tocadas simultaneamente na internet (caso IFP Simulcasting agreement“, COMP/C2/38.014, OJ C 231/18 - 2001)	* Há concorrência irrestrita entre as três entidades arrecadadoras: ASCAP, BMI e SESAC * Há possibilidade de negociação direta do usuário com o detentor do direito autoral.

Atividades Envolvidas na Execução Pública de Obras Musicais e Fonogramas

ATIVIDADE	REGIME
<u>FIXAÇÃO</u> dos valores dos direitos referentes à execução pública das obras.	<u>Atividade potencialmente competitiva.</u> A concorrência entre as Associações, com a fixação de valores diferentes pelos valores dos direitos, é plenamente possível.
<u>ARRECADAÇÃO</u> dos valores devidos como forma de remuneração aos titulares do direito autoral pela execução pública de sua obra. Os valores são arrecadados junto a emissoras de rádio, operadoras de televisão aberta e por assinatura, consumidores (em ocasiões como casamento) etc.	<u>Monopólio</u> concedido ao ECAD pela Lei de Direito Autoral.
<u>DISTRIBUIÇÃO</u> dos valores arrecadados para as Associações, que, por sua vez, os repassam para os titulares dos direitos.	<u>Monopólio</u> concedido ao ECAD pela Lei de Direito Autoral.

Fixação, Arrecadação e Distribuição de Valores Referentes aos Direitos Autorais



1

Titular do direito autoral

Ex. gravadoras e editoras etc. Procuram a associação que melhor atenda seus interesses.



2

Associações

Proteção e gerenciamento dos direitos do titular do direito autoral. Cada uma deve fixar, individualmente, os preços a serem cobrados dos usuários das obras constantes de seu repertório por sua execução pública.



3

Usuários

Ex. Emissoras de TV aberta e fechada, rádios, consumidor etc.

Promovem a execução pública das obras musicais e lítero musicais, que constitui o fato gerador para a cobrança, a partir dos valores definidos por cada Associação.

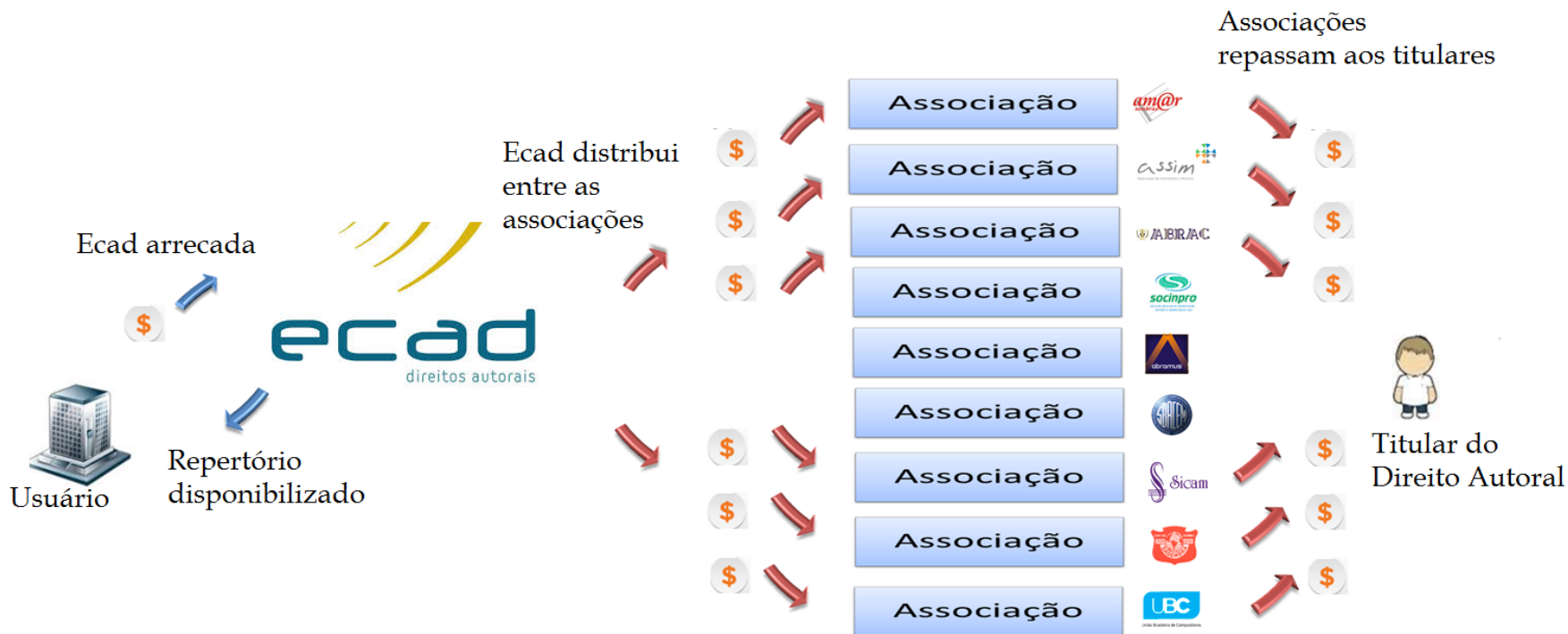


4

ECAD

Cobra os valores devidos em virtude da execução pública das obras musicais, lítero musicais e fonogramas.

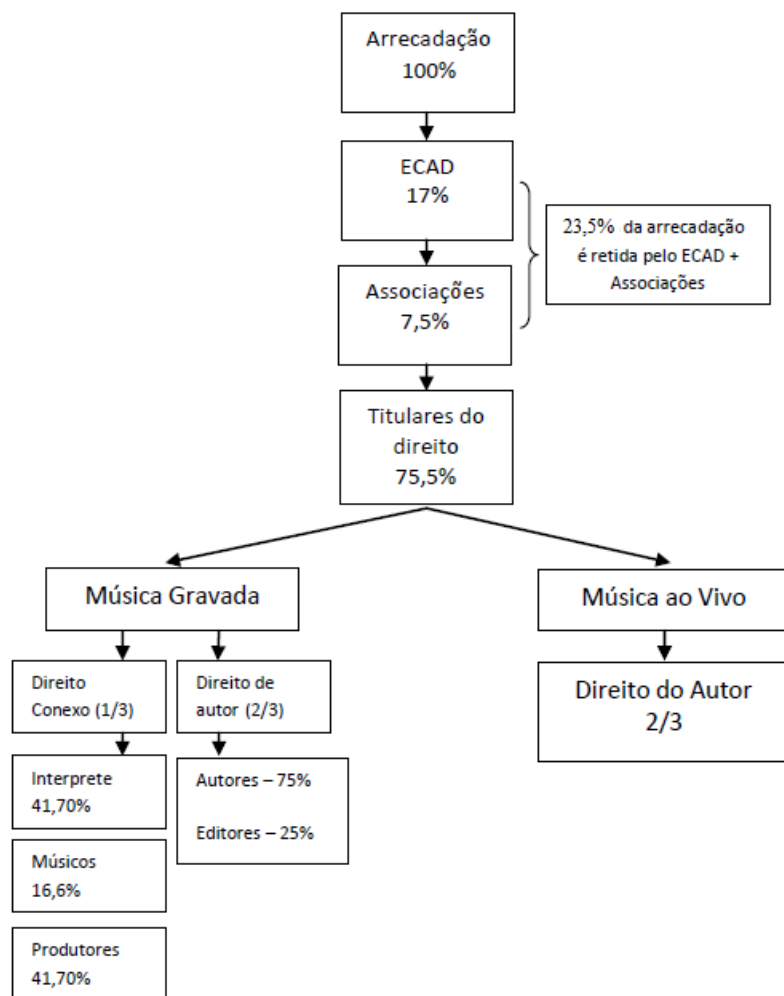
Distribui estes valores aos titulares dos direitos autorais.



ECAD

VS

EUROPA



Taxa de distribuição de royalties de direitos autorais digitais

País	Entidade	Distribuição
França	SACEM	85.34%
Reino Unido	PRS	88.98%
Alemanha	GEMA	92.12%
<u>Austria</u>	AKM	92.31%
Dinamarca	KODA	90.79%
Bélgica	SABAM	83.90%
Finlândia	TEOSTO	89.37%
Holanda	BUMA/STEMRA	96.16%
Suécia	STIM	90.83%

Processo Administrativo nº 08012.003745/2010-83

- Voto Relator – Elvino de Carvalho Mendonça
- sem qualquer respaldo em nosso ordenamento, os valores dos direitos autorais são fixados de forma conjunta e uniforme pelas Associações Efetivas e pelo ECAD. Este entendimento encontra amparo em quatro elementos retirados do Sítio Eletrônico do ECAD:
 - (i) Critérios de cálculo e de preços
 - (ii) Tabela de preços;
 - (iii) Critérios de descontos;
 - (iv) Atas de assembleias gerais.

Processo Administrativo nº 08012.003745/2010-83

- VIDE VOTO CONS. RICARDO RUIZ

31. Rentismo (*rent seeking*) é uma popular discussão sobre como alguns agentes econômicos passam a comandar uma estrutura de governança setorial (uma agência reguladora) e dela passam a extrair rendas e benefícios variados, não necessariamente na forma de pagamentos. Stigler (1971)⁹ e Posner (1974)¹⁰ são dois conhecidos autores que temiam que a regulação fosse “capturada e operada” pela indústria regulada. Peltzman (1989)¹¹ tem temor parecido, mas flexibiliza o argumento e considera que vários grupos de interesse moldariam as políticas públicas e não se podia afirmar *a priori* o resultado final, tais como uma inexorável captura da agência pela indústria regulada (a oferta). Kruguer (1974)¹² também tem um texto muito citado que discute uma forma de rentismo, mas nas relações comerciais internacionais.

32. Considerando este argumento sobre estruturas de governança rentistas, avalio que há fortes indícios de que o ECAD seja uma instituição rentista. As elevadas rendas extraídas tanto de usuários como de músicos decorrem de uma posição monopolística do ECAD e das Associações a ele vinculadas.

Voto Cons. Ricardo Ruiz

39. Não obstante, ao me deparar com a gravidade do problema, não estou convencido da suficiência das intervenções para erradicar por completo estes comportamentos. Creio que a estrutura de governança formada pelo ECAD e Associações necessita de uma reforma profunda capaz de eliminar todo viés rentista e incentivar a minimização dos custos de transação, tudo em benefício de músicos e de consumidores. Entretanto, não é competência desta instituição propor tais reformas.

Posição do Cons. Marcos Paulo

Inviabilidade de concorrência pelo repertório

Dessa forma, no sistema brasileiro, é impossível, do ponto de vista prático, segregar repertórios distintos em entidades distintas.

No sistema brasileiro, não faz simplesmente sentido perguntar “quem detém os direitos de autor sobre a composição “x””. A pergunta, em nosso sistema, deve ser a seguinte: “quem detém os direitos de autor *e conexos* sobre *a gravação* “y” da composição “x””? E a resposta, intuitivamente, será a seguinte: (i) o(s) autor(es) da música, (ii) o(s) autor(es) da letra, (iii) o(s) intérprete(s) daquela gravação específica, (iv) o(s) músico(s) que participaram daquela gravação específica, e (v) o(s) produtores daquela gravação específica. Se a legislação brasileira permite, como de fato permite, que tal universo vasto de pessoas esteja disperso por um universo igualmente plural de associações, é óbvio que nenhuma delas poderá ser, individualmente, detentora dos direitos exclusivos sobre um mesmo repertório de gravações, e é isso (ou seja, a existência de interesses cruzados em um mesmo repertório), e não uma eventual vedação legal, que torna a concorrência entre associações praticamente impossível.

Ainda sobre a posição do Marcos Paulo

Necessidade de regulação

- Para Marcos Paulo, é inviável adotar o modelo dos EUA no Brasil.
- No modelo norte-americano há 3 entidades que podem fazer a cobrança e distribuição dos direitos (não havendo monopólio). No Brasil, há monopólio na cobrança;
- Os EUA não são signatários da Convenção de Berna (enquanto o Brasil e os países da Europa são), que protege o direito dos intérpretes, executantes e produtores fonográficos;
- O problema do Brasil é (i) ausência de concorrência, cumulada com (ii) ausência de regulação.

A excepcionalidade do modelo brasileiro no que diz respeito à falta de regulação fica clara a partir da leitura da tabela que segue ao item 259 da Nota Técnica da SDE, tabela essa que dá conta de uma série modelos internacionais efetivamente parecidos com o brasileiro, em que há, simultaneamente, a proteção de direitos conexos aos de autor e, por outro lado, um monopólio (ou quase-monopólio) regulado da arrecadação desses direitos. São, em praticamente todos os casos, monopólios legais ou *de fato*, mas com níveis relativamente intensos de regulação estatal. Exemplos dessa regulação são encontráveis no *Escritório Alemão de Marcas e Patentes*, no *KommAustria*, na *Comissão de Supervisão* holandesa e nos Ministérios da Cultura da Dinamarca, Espanha, França e Portugal, entre diversos outros exemplos. Em muitos casos, as tarifas são inclusive fixadas, total ou parcialmente, em lei, como ocorre na Dinamarca, Espanha, Finlândia, Itália e outros países.

SOBRE A DISCUSSÃO DA ENTRADA/SAÍDA DO ECAD:

O CONTROLE DE ADMISSÃO NO ECAD ANTERIOR À LEI 12.853/2013

ERA FEITO PELOS INCUMBENTES,

HAVENDO BARREIRA À ENTRADA A PEQUENAS ASSOCIAÇÕES

- ESTATUTO DO ECAD –
- “CAPITULO II: REQUISITOS PARA A ADMISSÃO DE ASSOCIAÇÕES”
- *Art. 8º Para ser admitida como administrada pelo ECAD, a associação deverá ser constituída estatutariamente sem fins lucrativos e preencher os seguintes requisitos:*
- (...)
- *e) Comprovar a titularidade sobre bens intelectuais publicados em quantidade equivalente ou superior a 10% (dez por cento) da medida administrada por sociedades componentes do ECAD.*
- *f) Manter representação permanente em, pelo menos, dois estados.*
- *§1º A admissão, ou manutenção de entidade como associação administrada dependerá de decisão da Assembléia Geral, nos termos da alínea o) do artigo 28, deste estatuto.*
- (...)
- **TÍTULO II: DOS REQUISITOS PARA ADMISSÃO COMO ASSOCIAÇÕES EFETIVAS**
- *Art.9º A associação administrada que venha preencher todos os requisitos do Título I deste Capítulo, poderá solicitar à Assembléia Geral sua integração como associação efetiva no ECAD, desde que preencha os seguintes requisitos:*
- *i) Permanecer como administrada por período não inferior a 01 (um) ano, ininterruptamente, contado a partir do primeiro dia do exercício financeiro estabelecido no parágrafo primeiro do artigo 25, deste Estatuto.*
- *j) Comprovar a titularidade sobre bens intelectuais em quantidade equivalente ou superior a 20% (vinte por cento) da media administrada por associações componentes do ECAD.*
- *k) Manter representação permanente em, pelo menos, dois estado além da sede da sociedade*
- ***l) Ter quadro social igual ou superior a 20% (vinte por cento) da média de filiados das associações efetivas integrantes do ECAD.***

CUSTOS DE TRANSAÇÃO COMO JUSTIFICATIVA DA ADMINISTRAÇÃO COLETIVA DE DIREITOS

Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc.

- “a licença cobertor e a própria Ascap surgiram da necessidade do mercado: milhares de usuários, milhares de proprietários de direitos autorais, e milhões de composições. A maioria dos usuários quer acesso não planejado, de forma rápida e capaz de indenizar todo o repertório de composições, enquanto os proprietários querem um método confiável de cobrança do uso de seus direitos autorais. Transações de vendas individuais nesta indústria seriam muito caras, como seriam também caros o acompanhamento e a cobrança individual, especialmente tendo em conta os recursos de compositores individuais.



BMI[®]



3 – Ponderação sobre projeto de lei

- Direito autoral como propriedade via uso governamental sem pagamento: Fair use vs expropriação?
- Do ponto de vista estático: há exclusividade
- Do ponto de vista dinâmico: reconhece-se o Direito Autoral, para incentivar mais produção de Direito Autoral
- Necessidade de ponderação a respeito dos efeitos relativos e não apenas absolutos

OBRIGADO